

MARCO AIUTI

ANALISI  
ED EVOLUZIONE  
GIURISPRUDENZIALE  
DELLA RESPONSABILITÀ  
DELLA PUBBLICA  
AMMINISTRAZIONE  
PER INADEMPIMENTO  
DELLE OBBLIGAZIONI  
CONTRATTUALI

**RIVISTA  
MILITARE**

**Direttore Responsabile**

**Pier Giorgio Franzosi**



**1992**

Proprietà letteraria artistica  
e scientifica riservata

MARCO AIUTI

ANALISI  
ED EVOLUZIONE  
GIURISPRUDENZIALE  
DELLA RESPONSABILITÀ  
DELLA PUBBLICA  
AMMINISTRAZIONE  
PER INADEMPIMENTO  
DELLE OBBLIGAZIONI  
CONTRATTUALI

# INDICE

Capitolo 1	<i>L'attività contrattuale della Pubblica Amministrazione: brevi note introduttive</i>	1
Capitolo 2	<i>Le obbligazioni, concetti generali, e l'inadempimento.</i>	11
	1) Adempimento e inadempimento, generalità	13
	2) Prestazioni di dare, fare, e non fare	18
	3) Ritardo nell'esecuzione	21
Capitolo 3	<i>Le obbligazioni pubbliche con particolare riguardo alle obbligazioni di natura contrattuale</i>	25
	1) Obbligazioni di diritto civile	30
	2) Obbligazioni Pubbliche	37
Capitolo 4	<i>L'inadempimento delle obbligazioni in specie di natura contrattuale della Pubblica Amministrazione e la conseguente responsabilità</i>	43
	1) Obbligazioni pecuniarie	46
	2) Limiti di responsabilità nell'inadempimento	58
	3) Rimedi giurisdizionali contro l'inadempimento della Pubblica Amministrazione	61
	4) Nuovi orientamenti per l'inadempimento	67
	5) Recente indirizzo della giurisprudenza sull'inadempimento	70



6) Inadempimento per ritardato pagamento della Pubblica Amministrazione	78
Capitolo 5 <i>La responsabilità dei pubblici funzionari per inadempimento contrattuale della Pubblica Amministrazione</i>	83
1) Responsabilità amministrativa	88
2) Responsabilità contabile	91
<i>Bibliografia</i>	95
<i>Giurisprudenza</i>	97

## CAPITOLO 1

### L'ATTIVITÀ CONTRATTUALE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE: BREVI NOTE INTRODUTTIVE

Lo scopo di questo studio è di esaminare la responsabilità della Pubblica Amministrazione in seguito ad inadempimento delle obbligazioni di natura contrattuale assunte.

La materia dei contratti rappresenta una delle parti più importanti del diritto che regola la gestione pubblica. Non a caso infatti, nella legge e nel regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la contabilità generale dello Stato sono contenute norme particolareggiate rivolte a disciplinare la condotta dei funzionari nonché le forme e le procedure da utilizzare per la stipulazione e l'esecuzione dei contratti in cui la Pubblica Amministrazione è parte.

È anche vero però, che l'attività contrattuale della Pubblica Amministrazione, comportando accertamento ed acquisizione di entrate o, più di frequente, impegno ed erogazione di spese, è strettamente connessa alla gestione patrimoniale e finanziaria dello Stato ed Enti Pubblici. Ciò giustifica l'inserimento delle norme disciplinanti i contratti della Pubblica Amministrazione al fine di una corretta utilizzazione del patrimonio pubblico.

Per «contratti dello Stato», secondo una terminologia accolta dal diritto obiettivo, si intendono: «i negozi giuridici bilaterali attraverso i quali lo Stato si procura i beni e i servizi di cui necessita, quando non ricorre, in virtù del suo ius imperii, alla imposizione di prestazioni obbligatorie»<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> A. Bennati, *Manuale di Contabilità di Stato*, Ed. Jovene, Napoli, 1987, XI, p. 86.

In realtà vedremo come questa affermata posizione paritaria delle parti del rapporto obbligatorio sia più teorica che reale esistendo un'ampia normativa speciale che, in deroga alla normativa civilistica accorda al soggetto pubblico tutta una serie di guarentigie e privilegi, che finiscono per incidere profondamente nella posizione giuridica dei contraenti a tutto vantaggio della Pubblica Amministrazione.

Comunque, in dottrina si discute se oltre ai contratti di diritto privato esistano altre categorie di contratti nelle quali è parte la Pubblica Amministrazione.

Taluni autori infatti, ammettono l'esistenza di contratti c.d. di diritto pubblico destinati, cioè, a regolare rapporti aventi un oggetto di diritto pubblico, ovvero, a regolare rapporti di natura patrimoniale derivanti da un atto amministrativo<sup>2</sup>.

Altra fattispecie di contratti della Pubblica Amministrazione è quella dei «contratti ad evidenza pubblica»<sup>3</sup>.

Tali contratti constano di due procedimenti paralleli: l'uno è il procedimento di formazione della volontà contrattuale quale disciplinato, con alcune varianti, dalle norme di Diritto Privato; l'altro è un procedimento amministrativo che si sviluppa tra l'autorità che intende concludere e/o ha concluso il contratto e l'autorità che su di essa esercita il controllo.

In tale procedimento, l'autorità contraente spiega le ragioni di pubblico interesse per le quali vuole addivenire o è addivenuta a quel contratto avente quel certo contenuto, e perché vuol scegliere o ha scelto quella controparte; la seconda controlla i giudizi, le decisioni e la procedura a cui la prima intende addivenire o è addivenuta.

<sup>2</sup> A.M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, Ed. Jovene, Napoli, XI, 1989, p. 600 e segg.

<sup>3</sup> M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, Ed. Giuffrè, Milano, II, 1988, 2, p. 797 e segg.

In ogni caso, una volta originato il rapporto obbligatorio, anche la Pubblica Amministrazione è soggetto, come il contraente, alle norme di Diritto Civile ad eccezione dei casi in cui queste ultime sono derogate da disposizioni particolari contenute, ad esempio nella legge e nel regolamento sulla contabilità dello Stato.

A tal proposito la Corte di Cassazione ha precisato che: le norme sulla amministrazione del patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato non sono mere norme di azione per la Pubblica Amministrazione ma sono vincolanti per ambedue i contraenti anche se trattasi di negozio di Diritto Privato <sup>4</sup>.

In linea di principio, tutte le forniture, i trasporti, gli acquisti, le alienazioni, gli affitti, i lavori e le opere dello Stato devono essere eseguiti mediante la stipulazione di un contratto.

Di questi atti negoziali della Pubblica Amministrazione particolare importanza riveste il Contratto d'appalto e la Fornitura.

Il primo è un atto avente per oggetto un facere, cioè il compimento di un'opera o di un servizio (art. 1655 e segg. Cod. civ.) per conto della Pubblica Amministrazione.

Il secondo è l'atto mediante il quale la Pubblica Amministrazione si procura «la somministrazione periodica di beni consumabili occorrenti alle sue attività» (art. 1559 e segg. Cod. civ.).

Inoltre, al fine soprattutto di salvaguardare gli interessi della Pubblica Amministrazione, sia nei riguardi dei contraenti che nei riguardi dei funzionari, nell'ordinamento italiano esiste un ampio e organico complesso di norme che disciplinano l'iter procedurale della formazione dei contratti dello Stato e degli Enti pubblici il quale può sintetizzarsi

<sup>4</sup> Corte di Cassazione, sez. III, 22-06-1967, n. 1518.

nelle seguenti fasi:

1) La deliberazione a contrarre che è la fase preliminare o preparatoria in cui la Pubblica Amministrazione esprime l'intento di porre in essere una determinata attività negoziale. Tale deliberazione non ha particolari requisiti di forma, estrinsecandosi normalmente in un progetto di contratto approvato dai competenti organi dell'Amministrazione.

A questo punto, al fine di garantire la regolarità formale, la legittimità e la convenienza dei contratti stipulati dalla Pubblica Amministrazione, la legge prevede che gli atti che superano determinati importi e, quindi, di una certa importanza, vengano sottoposti all'esame di organi consultivi collegiali particolarmente qualificati.

2) La seconda fase è quella della scelta del contraente, cioè del soggetto con cui l'Amministrazione dovrà contrattare. In base alle norme di contabilità generale si possono utilizzare quattro forme di contrattazione e precisamente:

a. l'asta pubblica o pubblico incanto, che consiste in una gara in cui sono ammessi indistintamente tutti coloro che hanno i requisiti per parteciparvi. Normalmente, peraltro, nessun requisito particolare viene richiesto, tranne, la piena capacità di contrattare:

b. la licitazione privata, che è una gara limitata a talune persone o ditte scelte dall'Amministrazione e ritenute idonee per l'oggetto della gara medesima;

c. l'appalto-concorso, utilizzato per lavori o forniture, che richiedano da parte dell'aggiudicatario una speciale competenza tecnica, artistica o scientifica;

d. la trattativa privata, che si ha quando la Amministra-

zione, senza far luogo a gara, si rivolge ad una persona o ditta con la quale stipula il contratto.

3) Abbiamo quindi la formazione e la manifestazione di volontà della Pubblica Amministrazione. Tale formazione di volontà, nella conclusione dei contratti, è rigidamente regolata da norme di diritto Pubblico; quelle di diritto Privato trovano applicazione soltanto se compatibili con le prime. A questo proposito, quasi a ribadire l'importanza di una corretta applicazione delle norme in materia è intervenuta una sentenza della Corte di Cassazione precisando che: «se il procedimento amministrativo previsto per la formazione della volontà dell'Ente è illegittimo, l'illegittimità, in quanto concerne la capacità di agire, importa l'annullabilità del contratto, intesa, peraltro, non nel senso di annullabilità che deriva dalla disciplina di Diritto pubblico della capacità di agire degli Enti pubblici <sup>5</sup>. Tale disciplina esclude che un vizio del procedimento, per difetto di un atto dell'autorità di controllo, possa ritenersi sanato in conseguenza dell'esecuzione che l'ente abbia dato al contratto, in quanto ciò sarebbe in contrasto con la funzione inderogabile del controllo, ed esclude anche che siano applicabili le norme sulla prescrizione quinquennale, le quali dal Codice civile sono previste soltanto con riferimento all'azione di annullamento per incapacità delle persone fisiche o per vizi di consenso».

4) Una volta perfezionato l'accordo occorre provvedere alla stipulazione del contratto da effettuarsi utilizzando l'unica forma prevista che è quella scritta. Più precisamente i contratti dello Stato come previsto dalle norme di diritto contabile possono essere stipulati in forma pubblica, in forma pubblico-amministrativa, o, infine, in forma privata.

<sup>5</sup> Corte di Cassazione, sez. I, 10-03-1958, n. 796.



Nel primo caso i contratti devono essere stipulati per atto notarile, e si ricorre a tale procedura solitamente su richiesta dell'Amministrazione o dell'altro contraente.

Il secondo caso è quello normale o «tipico» dei contratti della Pubblica Amministrazione. Soltanto in tale forma o in quella Pubblica possono essere stipulati i contratti a seguito di asta pubblica o licitazione privata.

Nella stipulazione in forma pubblico-amministrativa, l'atto è ricevuto, anziché dal Notaio, da un funzionario designato dall'amministrazione quale Ufficiale Rogante.

Il terzo ed ultimo caso è quello della trattativa privata che dà luogo ad una scrittura firmata dall'offerente e dal funzionario designato a rappresentare l'amministrazione.

Altre forme di stipulazione di minore importanza sono: l'obbligazione (atto di sottomissione) stesa dall'assuntore appiedi del capitolato; l'atto di obbligazione separato, sottoscritto da chi presenta l'offerta.

5) L'approvazione del contratto, infine, è l'atto mediante il quale, il contratto diventa vincolante per l'amministrazione. Si ha con essa il compimento della procedura contrattuale e quindi la perfezione del contratto. L'articolo 19 della legge di contabilità generale dello Stato prevede infatti che «i contratti, in qualsiasi forma conclusi, non sono obbligatori per l'amministrazione se non sono approvati nei modi di legge».

Tale norme inserisce quindi una sorta di condizione sospensiva a vantaggio esclusivo dell'amministrazione, in quanto, l'altro contraente, rimane vincolato sin dal momento della stipulazione del contratto.

Sull'approvazione c'è una disputa in dottrina; per taluni autori, questa non ha la natura giuridica di atto a se stante, ma quella di elemento formativo del negozio stesso <sup>6</sup>.

<sup>6</sup> G. Zaccaria, *I contratti della Pubblica Amministrazione*, Roma, 1983, p. 115 e segg.

Per altri invece, il negozio deve considerarsi concluso con l'aggiudicazione o la stipulazione, mentre la successiva approvazione viene da questi considerata come un atto accessorio che incide solo sulla eseguibilità di esso e non sulla perfezione in quanto il contratto è già vincolante per il privato <sup>7</sup>.

La Corte di Cassazione, a tal proposito, ha emesso una sentenza, precisando che l'approvazione quale atto formale del procedimento contrattuale, non ammette equipollenti, infatti, se essa potesse trovare un valido surrogato, ad esempio, nell'esecuzione, si finirebbe con lo snaturarne l'essenza e la portata <sup>8</sup>.

In caso di denegata approvazione di contratto, è pacifico, a seguito anche di un intervento su tale argomento del Consiglio di Stato, che tale omissione della Pubblica Amministrazione possa formare oggetto di ricorso innanzi al giudice amministrativo sotto il riflesso dell'eccesso di potere.

È tuttavia riconosciuta all'autorità preposta la possibilità di negare l'approvazione dei contratti regolari nel caso di «gravi motivi di interesse pubblico o dello Stato» così disposto dagli articoli 107 e 113 del R.D. 23-05-1924 n. 837.

Nel caso di ritardo invece, interviene la norma dell'articolo 114 del R.C.G.S., il quale statuisce che quando nel capitolato d'oneri o nello schema del contratto è stabilito un termine per l'approvazione, il contraente viene liberato da ogni impegno se il termine suddetto non viene rispettato.

Una volta approvato, il contratto diventa esecutivo per ambedue i contraenti, ma ancora la procedura non è conclusa. È necessario infatti, il controllo di legittimità dell'atto e la successiva registrazione da parte della Corte dei Conti, organo che deve riscontrare la rispondenza degli atti che vengono posti in essere alle leggi ed ai regolamenti vigenti.

<sup>7</sup> A. Bennati, *Manuale di Contabilità di Stato*, Jovene, Napoli, 1987, XI, p. 154 e segg.

<sup>8</sup> Corte di Cassazione, 31-07-1955, n. 2482.



La mancata registrazione da parte della Corte dei Conti del decreto di approvazione di un contratto, non costituisce, di per sé, titolo per il risarcimento del danno da inesecuzione del contratto. Però, in considerazione del fatto che il privato si può trovare nelle condizioni di aver dovuto eseguire la sua prestazione, nelle more della procedura di approvazione o registrazione, il giudice di merito, adito dal privato per il risarcimento dei danni, dovrà decidere in relazione al singolo caso concreto, quali debbono essere le conseguenze anche di classificazione di colpa, nei riguardi dell'amministrazione, e quali i limiti di un possibile indennizzo.

6) Una volta approvati e, ove prescritto registrati i rispettivi decreti di approvazione alla Corte dei Conti, l'amministrazione provvede alla loro esecuzione.

7) Successivamente all'esecuzione, avviene il collaudo, appunto, dell'avvenuta regolare esecuzione, nei modi stabiliti dai singoli regolamenti per i diversi servizi.

Dopo che si è concluso l'iter procedurale, la Pubblica Amministrazione provvede al pagamento del prezzo, che viene, di regola, effettuato in numerario. È canone fondamentale della contabilità generale dello Stato che l'amministrazione non effettui pagamenti in conto, se non in ragione dell'opera prestata o della materia (art. 12, 3° comma della legge).

Per quanto riguarda la revisione prezzi, si sono succedute nel tempo diverse norme legislative, le quali, hanno modificato, e continuano a farlo, il limite dell'aumento del costo, al di là del quale si può procedere alla revisione. L'ultima disposizione in tal senso fissa il limite suddetto al 10%<sup>9</sup>.

Con il pagamento del prezzo si esaurisce il contratto e le

<sup>9</sup> Legge 20-02-1986, n. 41, art. 43.

eventuali obbligazioni che ne derivano. Una volta, infatti, che la Pubblica Amministrazione ha pagato il prezzo pattuito, a seguito dell'avvenuta regolare esecuzione del contratto per la parte di propria competenza da parte dell'altro contraente, il contratto si estingue.

## CAPITOLO 2

### LE OBBLIGAZIONI, CONCETTI GENERALI, DEFINIZIONE DI INADEMPIMENTO

Trattiamo adesso in modo specifico del concetto di obbligazione nell'ambito civilistico.

L'obbligazione, si presenta, nella sua struttura più elementare, come un vincolo giuridico per il quale un soggetto (debitore) è tenuto ad una prestazione a favore di un altro soggetto (creditore), il quale ha diritto di pretenderla.

Il legame che così si distingue dal «diritto reale», per il fatto che il titolare di quest'ultimo può esigere il rispetto di questa sua posizione giuridica nei confronti di chiunque, può cioè farlo valere «erga omnes», esplicandosi tale potere immediatamente sulle cose. Mentre, nelle obbligazioni, si ha legame solo tra le parti e l'esercizio del diritto del creditore è mediato dalla persona del debitore di cui occorre la collaborazione.

Tre sono quindi gli elementi dell'obbligazione: il vincolo, i soggetti e la prestazione.

Il vincolo è un legame astratto che unisce la parte debitrice a quella creditrice, legame che limita la libertà della prima e conferisce alla seconda la pretesa di ricevere la prestazione. Il limite posto alla libertà del debitore non è certo più di tipo personale come avveniva in passato, ma è fondamentalmente connesso al patrimonio dello stesso debitore, patrimonio che in ultima istanza, cioè nel caso di inadempimento, soddisfa in via alternativa le pretese del creditore. In altre parole, il vincolo è strettamente connesso al compimen-

to di un determinato atto da parte del debitore, che costituisce per esso una limitazione ed un corrispondente vantaggio per il creditore. Solo quando il debitore non s'assoggetta al compimento di ciò che è dedotto in obbligazione, l'azione esecutiva si dirige nei confronti del suo patrimonio.

La dimostrazione è data dal fatto che, per vario che possa essere, l'oggetto dell'obbligazione e cioè la prestazione – secondo elemento – «deve essere suscettibile di valutazione economica e deve corrispondere ad un interesse anche non patrimoniale del creditore», così come recita l'art. 1174 del Codice civile.

La prestazione deve inoltre essere possibile, lecita, determinata o quantomeno determinabile.

Per impossibilità s'intende impossibilità oggettiva ed assoluta derivante da cause naturali o giuridiche estranee alla volontà del debitore e non già da fatti legati alla persona dello stesso; inoltre l'impossibilità deve essere originaria e non sopraggiunta. La prestazione poi deve essere lecita, cioè non essere contraria alle leggi, all'ordine pubblico, alla morale e al buon costume.

La determinazione è un elemento indispensabile per dare certezza all'obbligazione e per sottrarre la stessa all'arbitrio del debitore o del creditore.

In relazione alla fonte, cioè all'atto o situazione giuridica da cui deriva il rapporto obbligatorio, l'obbligazione può essere generata da un accordo delle parti (origine contrattuale); oppure nascere da un fatto illecito, secondo il principio dell'art. 2043 del cod. civ, in base al quale chiunque causa ad altri un danno ingiusto è tenuto al risarcimento del danno stesso; oppure da ogni altro atto o fatto idoneo a produrre l'obbligazione in conformità dell'ordinamento giuridico, in virtù della formula «di rinvio» dal legislatore nella parte conclusiva dell'art. 1173 del Cod. civ., comprendente principalmente la gestione d'affari, il pagamento dell'indebito e l'arricchimento senza causa.

## *2.1. Adempimento e inadempimento, generalità*

Dalla nascita dell'obbligazione, deriva il dovere dell'obbligato ad eseguire la prestazione in modo esatto e conseguentemente il diritto del creditore a ricevere esattamente la prestazione stabilita e dovuta.

Il Codice enumera una serie di condizioni che qualificano l'adempimento come esatto e regolare. Esse riguardano il modo in cui la prestazione può essere eseguita, il tempo, il luogo della prestazione, la persona che esegue la prestazione, la persona destinataria e l'identità della prestazione.

Qualora l'adempimento non corrisponda anche ad uno solo dei requisiti prefissati, non può considerarsi esatto e quindi liberatorio per il debitore.

Un primo principio generale proveniente dalla tradizione giuridica romanistica riguarda la «diligenza del buon padre di famiglia» che il debitore deve usare nell'adempire l'obbligazione. All'origine il «bonus pater familias» era considerato come prototipo dell'uomo quale capo della «familia» con la consapevolezza dell'importanza rivestita dalle proprie azioni. In definitiva la «diligentia» richiedeva una completa conoscenza e pratica di ciò che doveva essere fatto e non una conoscenza media, fondata su criteri meramente statistici.

In seguito si ebbe una sorta di degradazione della figura, che assunse connotati tipici di mediocrità. Col codice attuale la «diligenza del buon padre di famiglia», collocata in apertura del capo dedicato alle obbligazioni, ha suscitato problemi di coordinamento con l'art. 1218 per il quale «il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione dovuta a causa a lui non imputabile».

Vi è chi ritiene che la diligenza serva per delimitare lo sforzo richiesto al debitore, mentre altri ritengono invece che serva per determinare il contenuto della prestazione.



Comunque, è pacifico che la diligenza va considerata «secondo il tipo di rapporto obbligatorio»<sup>1</sup>, cioè in base a criteri oggettivi e non secondo le concrete capacità del singolo individuo «quam suis». Questo parametro viene utilizzato per valutare la prudenza impiegata dal debitore e quindi il grado di responsabilità dello stesso nel caso che l'inadempimento sia a lui riferibile.

Per quanto riguarda il *modus*, il debitore dell'obbligazione di dare, deve innanzitutto consegnare materialmente il possesso della cosa nella sua identità (art. 1197), salvo che il creditore accetti un oggetto sostitutivo.

Circa il luogo, si fa riferimento a quanto stabilito nel contratto, dagli usi o dalla natura della prestazione.

In mancanza di determinazione, si applicano le regole suppletive individuate dai commi 2 e 3 dell'art. 1182 cod. civ., per cui quando si tratta di cosa certa e determinata è rilevante il luogo in cui si trova quando è sorta l'obbligazione. Qui, sia detto per inciso, in quanto l'argomento verrà trattato ampiamente nel prossimo capitolo, la qualità pubblica dell'obbligazione determina già una prima eccezione in quanto il creditore della Pubblica Amministrazione deve rivolgersi alla stessa e quindi al domicilio del debitore per ricevere quanto gli spetta, secondo quanto affermano la legge per la contabilità generale dello Stato e la legge Comunale e Provinciale. In questo caso «*locus solutionis*» è quello in cui si trova il tesoriere preposto al pagamento.

L'adempimento deve essere tempestivo. Se non è stato precedentemente determinato, l'obbligazione scade all'atto stesso del suo sorgere ed autorizza il creditore a pretendere l'immediata esecuzione. Quando invece è stabilito il termine, questo si intende di regola in favore del debitore (nel senso che in tale caso il creditore non può esigere la prestazione

<sup>1</sup> Corte di Cassazione, 21-06-1976, n. 2333.

prima della scadenza) salvo che «non risulti stabilito a favore del creditore o di entrambi», secondo il disposto finale dell'art. 1184 Cod. civ.

Per quanto riguarda la persona che esegue la prestazione, in linea di principio, questo deve essere il debitore. Ma la prestazione può essere di natura tale da poter essere eseguita da un terzo con gli stessi effetti dell'esecuzione da parte del debitore (consegna somma di denaro). Il terzo può anche essere surrogato nel diritto dal creditore che può cedere il proprio diritto che ha verso il debitore al momento dell'adempimento da parte di questo, in maniera che il terzo stesso possa poi pretendere il rimborso di quanto ha pagato, dal debitore. L'adempimento è un comportamento dovuto, quindi non ha rilevanza l'incapacità del debitore. La capacità di intendere e di volere del creditore, è invece rilevante, infatti, «l'adempimento deve essere eseguito nelle mani del creditore oppure di un suo rappresentante o di altra persona autorizzata a riceverlo» (art. 1188 Cod. civ.).

Se il pagamento è effettuato nei confronti di un incapace bisogna provare, per liberarsi, che quanto è stato pagato era rivolto a vantaggio dell'incapace (art. 1190).

Importantissima è l'identità della prestazione. Il debitore è infatti liberato solo se esegue la prestazione dovuta, ma non diversa anche se di uguale valore. Il creditore può però consentire che egli esegua una prestazione diversa da quella dovuta.

Quando un'obbligazione rimane ineseguita in tutto o in parte cioè solo nel modo o nel tempo, per cause imputabili tanto al debitore come al creditore, così come indipendentemente dalla volontà delle parti, si ha l'inadempimento.

Le cause dell'inadempimento possono provocare l'estinzione completa del rapporto obbligatorio o possono invece trasformarlo sostituendo la prestazione originaria con il risarcimento per i danni causati. In ordine a tali cause si possono distinguere quelle che provocano la impossibilità

definitiva della prestazione, sia essa assoluta, o relativa nel caso in cui essa sia materialmente eseguibile ma ormai svuotata di contenuto economico, da quelle che causano solo un ritardo nell'esecuzione della prestazione.

Nel primo caso, le cause sono riferibili alla volontà del debitore o comunque alla sua persona, oppure possono essere legate ad eventi del mondo esterno riassunti nel concetto di caso fortuito.

Nel secondo caso invece, si parla di mora, termine con il quale si qualifica ogni colpevole indugio addebitabile a seconda dei casi al debitore che non ha eseguito la prestazione per tempo o al creditore che non ha accettato di riceverla; si esaminano le due ipotesi.

Come noto dai principi del diritto, se l'impossibilità di eseguire la prestazione è stata causata in qualche modo dal debitore, vi è una gamma di figure giuridiche che qualificano la gravità di tale comportamento e ne fanno scaturire responsabilità via via crescenti.

Si ricorda a questo proposito il già citato art. 1176 che richiede al debitore la diligenza del «buon padre di famiglia» nell'adempimento dell'obbligazione. Quando il debitore ha coscientemente trasgredito questo principio, cioè avendo l'intenzione di non adempiere, si parla di dolo. La responsabilità che ne consegue è la più ampia, e il debitore è tenuto al risarcimento dei danni prevedibili e anche non prevedibili al momento dell'assunzione dell'obbligazione, prodotti al patrimonio del creditore dalla mancata prestazione e ad essa direttamente riferibili.

Dal punto di vista processuale, il dolo deve essere provato dal creditore in modo specifico, cioè come causa del danno attraverso il nesso di causalità, non potendosi ritenere sufficiente una presunzione di responsabilità di natura dolosa a carico del debitore.

Se invece, nell'inadempimento manca la volontà di arrecare danno, ma è individuabile solo un comportamento



negligente identificabile nell'inosservanza delle misure atte a compiere la prestazione da parte del debitore, allora si parla di «colpa».

Il comportamento omissivo produce effetti diversi secondo il modo e l'intensità con la quale la negligenza si è manifestata; pertanto, al fine di commisurare la responsabilità, ci si riferisce, come parametro, ad un tipo di diligenza impiegata da un uomo di media diligenza o del «bonus pater familias», secondo la tradizione giuridica romana.

Al di là di questa diligenza base, si qualificano i vari tipi di colpa, che vanno dalla colpa lievissima, a quella grave.

Nel caso di attività inerenti l'esercizio di professioni, «la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata» (art. 1176, comma 2, Cod. civ.).

La colpa contrattuale determina a carico del debitore una presunzione «iuris tantum» di responsabilità per il solo fatto dell'inadempimento, in quanto la legge (art. 1218, comma 2, Cod. civ.) gli addossa l'obbligo di risarcimento del danno, salvo riesca a provare la non imputabilità del fatto, cioè la mancanza di colpa nella determinazione dell'impossibilità. La Cassazione ha ritenuto a tal fine sufficiente la ricorrenza di circostanze obiettivamente e positivamente apprezzabili<sup>2</sup>.

Anche in campo contrattuale agisce poi il principio a cui si è precedentemente fatto riferimento della responsabilità oggettiva o «senza colpa», per il quale, il debitore può rispondere dei fatti dolosi o colposi dei terzi, di cui si sia avvalso nell'adempimento della obbligazione.

Invero, di recente, è stata proposta una nuova ricostruzione della fattispecie non fondata sull'esistenza di responsabilità oggettiva del debitore. Tale ricostruzione, sia che venga accettata o meno, merita una pur breve trattazione.

Con essa si afferma che la decisione del debitore, libera-

<sup>2</sup> Corte di Cassazione, 1979, n.2511.

mente presa, di avvalersi dell'opera di un terzo, accettandone quindi il rischio conseguente, potrebbe stare a fondamento della sua responsabilità. Quindi, il debitore «non potrà che imputare a sé sia le possibili conseguenze anche negative di tale comportamento, sia poi l'attività di prestazione posta in essere da lui personalmente o, invece, da terzi, della cui opera si sia consapevolmente avvalso»<sup>3</sup>.

Anche un evento non riferibile alla volontà umana può provocare la impossibilità assoluta che l'obbligazione si estingua secondo l'iter normale e previsto. Il caso fortuito si distingue dal caso di forza maggiore in base al criterio della irresistibilità, in quanto sono compresi nella prima categoria solo gli eventi naturali o i fatti di terzi che non si potevano prevedere e neppure in alcun modo evitare.

Ovviamente trattandosi di impossibilità assoluta spetta al debitore fornire la prova del caso fortuito.

Gli effetti dell'inadempimento, nel caso in cui sussiste in qualche modo la responsabilità del debitore, consistono nel perpetuarsi della obbligazione principale attraverso l'obbligazione sussidiaria diretta al risarcimento del danno.

Nei casi quindi in cui l'adempimento coatto in forma specifica, tendente a reintegrare il patrimonio del creditore con la stessa utilità che questi intendeva procurarsi attraverso il rapporto giuridico, non sia possibile, interviene l'obbligazione di risarcimento.

## *2.2. Prestazioni di dare, fare, e non fare.*

Al fine di comprendere la portata e il senso di questi principi occorre distinguere le prestazioni oggetto di obbligazione in prestazioni di dare, di fare e di non fare.

<sup>3</sup> Bigliazzi-Geri, Breccia, Businelli, Natoli, *Istituzioni di diritto civile*, III Genova, 1980, vol. 3, pag. 144.

L'obbligazione di dare consiste nel trasmettere la proprietà o un altro diritto reale, se non già il semplice possesso della cosa; l'obbligazione di fare si concreta nella prestazione di lavoro intellettuale o manuale da parte del debitore, lavoro che può avere il carattere della fungibilità o infungibilità a seconda dei casi; non fare significa infine omettere, in vantaggio del creditore, qualcosa che altrimenti l'obbligato avrebbe facoltà di fare, o nel sopportare l'azione di un soggetto senza frapporvi ostacoli.

Tra le prestazioni di dare distinguiamo le prestazioni di genere e di specie.

Le prime sono quelle che hanno per oggetto qualcosa di generico, di sostituibile, che potranno diventare impossibili soggettivamente (consegna di una somma di denaro da parte di chi non ne ha più la possibilità), ma mai oggettivamente impossibili. Quindi il debitore è sempre responsabile per l'inadempimento dell'obbligazione; non si prende quindi neanche in considerazione il problema della non imputabilità, in quanto l'adempimento non è impossibile.

Discorso diverso bisogna fare per le prestazioni di specie, che, al contrario delle precedenti, possono diventare oggettivamente impossibili, in quanto hanno per oggetto qualcosa di specifico e determinato che non può essere sostituito da altro della stessa specie o dello stesso valore (consegna di una specifica partita di mele che si trova in un porto). In questo caso il debitore può provare che l'impossibilità della prestazione è dovuta a causa a lui non imputabile. Per fornire questa prova, è necessario accertare la causa dell'impossibilità, in quanto le cause ignote sono a carico del debitore. Una volta accertata tale causa, bisogna provare che questa non era né prevedibile, né evitabile.

Per quanto riguarda le prestazioni di «facere», dobbiamo fare una distinzione fra prestazioni di mezzi e prestazioni di risultato.

Le prestazioni di mezzi consistono nell'esecuzione di una determinata attività (concerto, opera ecc.).

In questo caso la prestazione può diventare impossibile oggettivamente in quanto il lavoratore malato o infortunato non può essere sostituito da nessuno. Di conseguenza si può provare l'imprevedibilità e la non imputabilità della causa, e in questo caso non si può certamente costringere il lavoratore, nei giorni immediatamente precedenti, ad astenersi da ogni attività che possa pregiudicargli l'integrità fisica. Se la prestazione è di risultato, e come nel caso dell'appalto, la mancata esecuzione della prestazione può derivare sia da impossibilità oggettiva, che da impossibilità soggettiva, con le relative conseguenze.

Per quanto riguarda le prestazioni di non fare, l'inadempimento delle stesse è causa sempre della volontà del debitore; ne scaturisce quindi la sua responsabilità.

Da tutto ciò che è stato detto fin qui, si desume che con riguardo all'inadempimento esiste un rischio per il creditore che consiste nel non ricevere la prestazione, e uno per il debitore che si concretizza nel dover risarcire i danni per l'inadempimento. Il favore legislativo è ovviamente per il creditore.

Esso, infatti, ha solo il rischio di una oggettiva impossibilità della quale il debitore riesca a dare la prova della imprevedibilità e della non imputabilità a sé. Il debitore invece, è responsabile se versa in una situazione di soggettiva impossibilità oggettiva impossibilità per cause ignote oppure della quale egli non possa provare che la causa non è a lui imputabile.

In tal modo, il debitore si dovrà prodigare col massimo sforzo ad eseguire la prestazione. Il sistema giuridico quindi, constatando che molti debitori sono inadempienti, mira ad avere il più possibile prestazioni adempiute anche al fine di recare beneficio all'intero sistema economico, in maniera da contribuire allo sviluppo economico conseguente ad una



maggior velocità di circolazione della ricchezza, e ad una maggiore produttività.

### *2.3. Ritardo dell'esecuzione*

In relazione all'inadempimento e al ritardo nell'adempimento, è necessario precisare che non esempres esiste la differenza precedentemente indicata tra dette due situazioni. Vi è infatti una figura in cui il ritardo equivale ad inadempimento: è il caso del ritardo nelle obbligazioni con termine essenziale nell'interesse del creditore.

Il termine in questo caso non è elemento accidentale, attinente alla efficacia del negozio giuridico o del contratto, bensì elemento fondamentale in quanto «la prestazione diventa inutile per il creditore» qualora, appunto non venga eseguita nei tempi stabiliti <sup>4</sup>.

Quando invece, l'inadempimento consiste solo in un ritardo colpevole nella esecuzione delle prestazione che rimane peraltro possibile, si ha la mora. Mora che può riguardare un comportamento colposo del debitore, come normalmente avviene (mora solvendi), o del creditore (mora accipiendi). Il ritardo che determina la mora è ingiustificato ed imputabile direttamente ad una delle parti. Perché si possa parlare di ritardo, il debito deve essere, secondo i criteri derivanti dalla tradizione giuridica, certo, liquido ed esigibile.

Certezza del credito significa che esso è fondato giuridicamente; liquidità significa invece che esso è determinato nel suo importo; l'esigibilità comporta l'inesistenza di termini o condizioni che determinino sia pure temporaneamente, il rinvio dell'esecuzione della prestazione. È importante pre-

<sup>4</sup> A. Torrente, *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, IX, Milano, 1985, XI, p. 554.

cisare che, a detta di alcuni osservatori il requisito della liquidità sarebbe stato abbandonato; lo si dedurrebbe dalla circostanza che il debito derivante da fatto illecito non è liquido, ma determina mora di diritto.

La mora si produce dal momento nel quale il creditore intima al debitore di adempiere, attraverso un atto scritto, detto costituzione in mora. Tale atto non si rende necessario solo in tre casi stabiliti dalla legge: quando, come detto, l'obbligazione derivi da fatto illecito, quando il debitore abbia dichiarato per iscritto di non volere adempiere e quando, essendo la prestazione eseguibile al domicilio del creditore (art. 1219 cod. civ.), il termine sia trascorso invano.

In virtù degli effetti della mora l'obbligazione principale si perpetua, anche se successivamente al momento della costituzione in mora essa divenga impossibile per cause indipendenti dalla volontà del debitore, salvo la prova che «l'oggetto della prestazione sarebbe ugualmente perito presso il creditore» (art. 1221 cod. civ.).

Il debitore in mora deve risarcire il danno causato dal ritardo, secondo le modalità e l'entità fissate dagli artt. 1223 e 1225 del Codice civile. Nel caso di obbligazione di consegnare una somma di denaro, il debitore sarà tenuto a corrispondere gli interessi di mora al tasso legale stabilito dall'art. 1284 del Cod. civ., anche se il creditore non prova di aver sofferto alcun danno. Il tasso legale degli interessi di mora è fissato nella misura del 12% annuo; ma se prima della mora erano dovuti già interessi per il solo fatto che il debitore percepiva un'utilità dalla detenzione del bene (se l'obbligazione è di dare) e questi interessi, detti corrispettivi, erano superiori al tasso legale, gli interessi moratori saranno dovuti nella stessa misura. Dagli interessi corrispettivi, stabiliti nel contratto, e dagli interessi moratori che decorrono dalla costituzione in mora, si distinguono poi quelli compensativi, a detta di alcuni osservatori, che si producono al momento della semplice scadenza dell'obbligazione.

Sulla distinzione, probabilmente originata dal fatto che il legislatore utilizza ora la qualifica di compensativi, ora quella di corrispettivi, i giudizi degli studiosi non sono concordi.

Come compensativi bisognerebbe intendere gli interessi percepiti dal creditore ancora prima della scadenza dell'obbligazione. Secondo alcuni, invece, si dovrebbe intendere per interesse compensativo, la semplice maggiore misura rispetto a quanto stabilito dalla legge per gli interessi di mora <sup>5</sup>. Ciò si dedurrebbe dall'art. 1224 del Cod. civ. che recita: «al creditore che dimostra di aver subito un danno maggiore spetta l'ulteriore risarcimento».

Una ultima annotazione relativamente alle obbligazioni aventi per oggetto un debito espresso in moneta (obbligazioni pecuniarie), che hanno nel campo dei rapporti fra Pubblica Amministrazione e privati molta importanza; è opinione generale che il maggior danno derivante dalla circostanza della svalutazione della moneta dopo la scadenza debba, come conseguenza della «perpetuatio obligationis», gravare sul debitore.

<sup>5</sup> F. Messineo, *Manuale di diritto civile e commerciale*, vol. 7°, Milano, 1952, VIII.

### CAPITOLO 3

#### LE OBBLIGAZIONI PUBBLICHE CON PARTICOLARE RIGUARDO ALLE OBBLIGAZIONI DI NATURA CONTRATTUALE

Una categoria speciale di obbligazioni, ma al giorno d'oggi sempre più diffusa, è quella in cui lo Stato o un Ente pubblico siano identificabili nella figura del debitore o del creditore.

Questo intervento della Pubblica Amministrazione nella vita economica del nostro Paese si è fatto sempre più rilevante anche per ragioni storiche – si pensi ad esempio al concetto di Stato sociale, o alle teorie Keynesiane –.

La dottrina giuridica ha così dovuto ampliare i temi trattati in quanto al concetto risalente al diritto latino di obbligazione si è aggiunto quello di «obbligazione pubblica».

Un primo problema teorico da affrontare a questo proposito concerne proprio la necessità o meno di individuare per quelle che, in principio, definiamo «pubbliche obbligazioni», una collocazione separata nel campo dei rapporti obbligatori.

Abbiamo visto dunque l'obbligazione come il vincolo che lega due soggetti di diritto al fine dell'esecuzione di una prestazione. Ci chiediamo adesso, se esiste un istituto generale con diverse applicazioni, nel caso in cui entrambi i contraenti siano privati e nel caso opposto in cui la Pubblica Amministrazione sia uno dei soggetti, oppure esistono due tipi distinti di obbligazione.

Accettare la prima o la seconda soluzione comporta delle differenze di ordine pratico di non lieve momento; perché in



un caso si avrebbe l'integrale applicazione del Codice civile nella parte relativa alla disciplina delle obbligazioni; nell'altro, tale applicazione verrebbe esclusa, salvo esplicita disposizione legislativa in senso affermativo.

Intorno a queste due posizioni si è molto discusso a livello teorico. I sostenitori della netta distinzione tra le diverse obbligazioni, ponevano attenzione principalmente ai seguenti aspetti: alla posizione di supremazia assunta dall'Ente pubblico quando rivesta la qualità di creditore; alla discrezionalità riguardo alla nascita dell'obbligazione che in diversi casi sarebbe possibile; ed infine, all'utilizzo di mezzi autoritativi come rimedio di fronte all'inadempienza della controparte. Da parte avversa si sosteneva la vacuità di tali obiezioni fondando l'assunto su di una presunta eguaglianza di contenuti anche in contratti interprivati.

In Italia, peraltro, la normazione positiva ha scelto di regolare in modo unitario la materia, per cui, nonostante le numerose eccezioni in tema di potere discrezionale della Pubblica Amministrazione o di azioni esecutorie, occorre fare riferimento alle norme dettate dal Codice civile, salvo che il legislatore non abbia disposto diversamente.

Del concetto teorico di obbligazione ne abbiamo già parlato nel precedente capitolo, definiamo meglio adesso quello di «obbligazione pubblica».

Innanzitutto anche per la Pubblica Amministrazione dobbiamo distinguere prestazioni di dare, di fare, di non fare, di sopportare.

Cominciando dalle prestazioni «negative» e precisamente da quelle di sopportare, ricorderemo l'obbligo dell'Amministrazione di consentire ai concessionari l'uso dei beni dati in concessione; quello di consentire ai locatari il godimento dei beni patrimoniali dati in locazione; quello di consentire a chi abbia pagato il prezzo di ingresso, di visitare i musei, le esposizioni e simili. Fra le prestazioni di non fare va ricordata principalmente quella di non porre in essere fatti o atti

lesivi di diritti altrui, tanto ad esempio, nel caso di attività aeronautica, o dello sfruttamento e trasporto di sostanze nucleari.

Tra le prestazioni di fare della Pubblica Amministrazione rientrano invece quelle che l'Amministrazione assume l'obbligo di eseguire a titolo di diritto privato. Tra quelle di dare ricordiamo il pagamento del corrispettivo per obbligazioni di diritto privato (fornitura di materiale), o di diritto pubblico (stipendi); il pagamento delle somme poste dalla legge a carico dell'Amministrazione per oneri vari (partecipazione a spese per servizi di carattere sanitario); il pagamento delle somme dovute in attuazione di provvedimenti rivolti al finanziamento o la sovvenzione di opere o imprese di interesse pubblico (opere di bonifica), o al conferimento di contributi e sussidi ai danneggiati da eventi calamitosi (terremoti); il pagamento delle somme dovute dalla Pubblica Amministrazione in corrispettivo di gestione di affari, di pagamento indebito, nonché dovute a titolo di risarcimento.

La materia delle obbligazioni pubbliche ha iniziato ad essere sistemata organicamente dalla dottrina solo nel secolo scorso, per merito di studiosi e giuristi tedeschi e italiani, fra i quali si può citare il Santi Romano <sup>1</sup>.

Il Santi Romano elaborò per primo una classificazione degli istituti considerati dalla dottrina di allora, proponendo la teoria generale dei rapporti di diritto amministrativo intesi come rapporti di supremazia, e distingueva tre importanti categorie:

- prestazioni di pubbliche amministrazioni ai privati;
- prestazioni di privati a pubbliche amministrazioni;
- obbligazioni di diritto privato delle amministrazioni.

<sup>1</sup> Santi Romano, *Principi di diritto amministrativo*, Milano, 1901.

Si introduceva così per la prima volta il concetto secondo il quale esiste la possibilità di scelta da parte della Pubblica Amministrazione fra strumenti di diritto privato e strumenti di diritto amministrativo nel perseguimento di fini pubblici, cioè fra posizione paritetica o viceversa autoritaria nel rapporto con i privati.

Attraverso questa interpretazione, veniva così a cadere la nota distinzione tra attività dell'Amministrazione «iure gestionis» e quella «iure imperii», secondo la quale la prima comprende l'attività privata della Pubblica Amministrazione e la seconda l'attività pubblica. Tale distinzione rigorosa era nata come artificio nella secolare lotta per l'affermazione della libertà contro l'autorità nei regimi assoluti, allo scopo di assoggettare lo stato al diritto e alla giurisdizione generale civile.

Tale concezione era rimasta inalterata ed aveva anzi finito per tradursi nell'affermazione che tutta l'attività pubblica è svolta attraverso i soli strumenti giuridici del diritto pubblico.

Avveniva così che, quando nei primi decenni del XX secolo si manifestò il fenomeno della istituzione della politica sociale nei Paesi sviluppati (Welfare State), riflesso di uno stato non più dedito solo ad attività squisitamente politiche, ma volto a soddisfare gli interessi delle collettività, il servizio pubblico venne concepito come un'attività rientrante nella sfera del diritto pubblico.

Il tentativo di raggruppamento del Romano rispondeva pertanto al mancato adeguamento della dottrina rispetto ai cambiamenti dell'ambiente sociale. Purtroppo l'intuizione del giurista restò isolata e si preferì ritenere che la semplice presenza di un soggetto pubblico, nell'ambito di un rapporto, qualificasse lo stesso come rapporto regolato dalle norme di diritto amministrativo.

La dottrina elaborò così il concetto di « prestazione amministrativa» con lo scopo di far rientrare il rapporto

obbligatorio, tipico istituto di diritto privato, nell'ambito pubblicistico.

È importante notare che è un'incongruenza qualificare come «prestazione amministrativa» un'obbligazione in quanto la prestazione è essa stessa oggetto del rapporto obbligatorio.

Come sottolinea pertanto il Giannini «dopo un lungo itinerario della dottrina, si ritorna alle primitive concezioni di teoria generale: la c.d. prestazione amministrativa non forma nozione a sé; o è oggetto di esercizio di un potere, o oggetto di un obbligo, o di un'obbligazione dell'amministrazione» <sup>2</sup>.

Cosa si deve intendere in conclusione per «obbligazione pubblica»? Una definizione in senso lato, impiegata largamente in passato, comprende tutti i rapporti in cui uno dei contraenti è lo Stato o un Ente Pubblico; verrebbero così compresi nella definizione sia i rapporti di diritto privato puro che i rapporti di diritto pubblico di ogni genere intercorrenti tra privati e Pubblica Amministrazione.

Tale concezione ha dovuto subire un ridimensionamento, in quanto la produzione legislativa che disciplina l'intervento dello Stato nell'economia ha avuto un'andamento nettamente crescente, dando vita a figure normative prima sconosciute come certi contributi, premi, sovvenzioni, risarcimenti di danni di guerra, sussidi di sinistrati che non consentirebbero un trattamento unitario della materia.

Oggi si preferisce circoscrivere il campo di indagine a due raggruppamenti fondamentali:

- a) le obbligazioni di diritto civile;
- b) le obbligazioni pubbliche in senso stretto.

<sup>2</sup> M.S. Giannini, *Le obbligazioni pubbliche*, Roma, 1964.

Quest'ultime sono quelle obbligazioni originate da un atto amministrativo che ne è la fonte.

Mentre con riguardo ai casi inclusi nel primo gruppo, la Pubblica Amministrazione agisce come un normale soggetto di diritto comune, nel secondo il rapporto si estrinseca in una sequenza di atti regolati dal diritto amministrativo, al termine della quale nascono diritti ed obblighi regolati dal diritto civile.

Tutti gli istituti non compresi da queste due categorie, in base a tale criterio, sono da considerare rapporti non obbligatori.

Verrebbero pertanto sottratte al campo delle obbligazioni pubbliche alcune prestazioni dei privati, come avviene nel caso dell'espropriazioni per pubblica utilità, o gli obblighi di non fare derivanti da ordini di polizia.

La giurisprudenza della Corte Costituzionale, di fronte a numerose questioni sorte a tale proposito e con particolare riferimento all'art. 23 della Costituzione per la quale «nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base alla legge», ha elaborato la nozione di «prestazione imposta», per individuare tutti quei casi non riferibili ad un rapporto obbligatorio vero e proprio.

### *3.1 Obbligazioni di diritto civile.*

Nelle obbligazioni di diritto civile vanno inclusi tutti i rapporti obbligatori di natura patrimoniale che non originano da un provvedimento amministrativo.

L'espressione di diritto civile o comune infatti, va intesa nel senso che il corpo delle norme civilistiche sulle obbligazioni si presenta come normativa generale anche quando la pubblica amministrazione agisce come soggetto pubblico (es. contratti sostitutivi di provvedimenti).

Le fonti di queste obbligazioni sono quelle previste dal

Codice Civile, in specie obbligazioni nascenti da contratto o da altri fatti giuridici idonei a produrle, talché in questa tipologia vanno ricomprese le numerosissime obbligazioni poste in essere dallo Stato od enti pubblici ricorrendo allo strumento contrattuale comune od ai contratti speciali.

In questo gruppo di obbligazioni, dunque, i rapporti giuridici tra Pubblica Amministrazione ed altri soggetti di diritto sono regolati da norme di diritto privato.

Verranno in seguito esaminate in particolare le obbligazioni che vedono la Pubblica Amministrazione come soggetto passivo.

Innanzitutto bisogna considerare che esiste a livello Enti pubblici una distinzione fra Enti pubblici-imprese ed Enti pubblici-autoritativi; l'attività di questi ultimi è disciplinata sia da norme di diritto amministrativo che da norme di diritto civile.

Bisogna poi precisare che in tali ipotesi l'intrecciarsi della normativa generale con le norme speciali contenute in leggi amministrative determina il sorgere di delicate questioni.

Le obbligazioni della Pubblica Amministrazione nascenti da vincolo contrattuale sono poste in essere dai soggetti pubblici tramite contratti sia di diritto speciale che di diritto comune. L'attività di tali Enti è disciplinata da norme amministrative che possono talvolta interferire con il procedimento di formazione del contratto.

Come abbiamo visto nel precedente capitolo, parallelamente a quest'ultimo si ha infatti un processo amministrativo i cui singoli atti incidono sulla validità o sulla efficacia oppure determinano il momento a partire dal quale il contratto produce i suoi effetti, creando così situazioni particolari rispetto a un contratto fra privati.

L'Ente autoritativo, una volta che il contratto ha iniziato a produrre i suoi effetti, può intervenire e, con provvedimenti amministrativi, incidere sul negozio; si pensi al caso in cui l'Amministrazione dichiara decaduto per inadempimento il



privato in un contratto di pubblico servizio, esercitando così un potere di autotutela ed agendo come autorità amministrativa. Meritano poi un accenno le obbligazioni regolate dal diritto privato «speciale», sia delle imprese pubbliche che degli Enti autoritativi; per diritto privato «speciale» si intende un insieme di norme di diritto privato che regolano materie di diritto amministrativo. Tali norme, pur essendo di diritto comune, sono contenute in leggi amministrative e si pongono in rapporto di specie a genere rispetto alle norme dettate dal Codice civile.

Ma a volte, la specie finisce col contare molto più del genere come è accaduto ad esempio con il contratto di appalto di opere pubbliche, che è specie del contratto di appalto, ma che attraverso una giurisprudenza di oltre mezzo secolo si è perfezionato talmente da essere utilizzato oggi, nelle sue strutture, talvolta anche per appalto di opere fra privati.

Avendo chiari tali concetti, si può passare a descrivere alcuni rapporti che la dottrina del secolo scorso non considerava di natura contrattuale, e che invece, con tutta semplicità, possono considerarsi tali.

Non hanno mai sollevato dubbi sostanziali i crediti speciali come il credito fondiario, edilizio, i crediti controllati come alcune specie di credito agrario e industriale; così come non sono mai stati sollevati dubbi circa la natura di obbligazione contrattuale, dei rapporti nascenti dal debito pubblico.

È necessario soffermarsi invece, sul lotto e tutte le numerosissime figure di giuochi di sorte oggi regolate dalla legge, come tombole, pesche, concorsi, pronostici ecc.

Tali casi infatti, rientrano certamente nei rapporti di natura contrattuale, ma non sempre è loro applicabile la disciplina prevista, per le obbligazioni da giuoco e da scommessa, dal Cod. civ.

Altri atti per i quali oggi vi è un accordo quasi generale, circa la natura contrattuale, sono i contratti delle aziende

municipali di somministrazione di acqua e gas, i contratti di somministrazione di energia elettrica (ENEL), i contratti di trasporto di persone e di cose delle ferrovie dello Stato. Infine per altre figure, quali i servizi postali, telegrafici, radiotelefonici, di radio-audizione e televisione, è da ritenere di gran lunga preferibile la tesi della dottrina che qualifica tali rapporti come rapporti di natura contrattuale<sup>3</sup>.

Riassumendo si può pertanto affermare che le obbligazioni di diritto comune assunte dalla Pubblica Amministrazione presentano in ogni caso aspetti amministrativi: il problema è di precisarne i confini. A questo scopo sono intervenute tre diverse interpretazioni:

- secondo un orientamento minoritario, esisterebbero contratti e obbligazioni «sui generis», a metà strada fra diritto privato e pubblico;

- secondo un orientamento tipico della tradizione francese in campo giuridico, si avrebbero contratti di diritto pubblico, ma obbligazioni di diritto privato;

- secondo la prevalente giurisprudenza e dottrina italiana, contratto e obbligazione sarebbero invece, regolati dal diritto privato comune<sup>4</sup>.

In quest'ultimo caso però, l'amministrazione potrebbe adottare misure unilaterali incidenti sul negozio o sul rapporto nei quali essa stessa per altro verso ha veste di parte.

Vi sono però dei casi in cui l'amministrazione può avere una preminenza contrattuale, quale si potrebbe avere anche nei rapporti tra privati; nel contratto di appalto di opere pubbliche, ad esempio, essa in base a precise clausole di capitolati generali, può far eseguire all'appaltatore opere non previste dal progetto o da questo diverse, con il solo obbligo di maggiori compensi.

<sup>3</sup> Giannini, *Le obbl. pubb.*, op. citata, p. 21 e *Dir. Amm.*, cit, p 860.

<sup>4</sup> Giannini, *Le obbl. pubb.*, op. citata, p. 16.



A questo punto è rilevante mettere in evidenza come determinate obbligazioni nascenti da contratti di diritto privato «speciale», possono creare delle tipiche situazioni che, come osservato dal Giannini, pongono la pubblica amministrazione in una posizione di privilegio. Si ricordano, ad esempio, le numerose clausole, generalmente contenute nei regolamenti (es. disciplina appalto OO.PP.) che esonerano la P.A. dalle responsabilità per inadempimento, oppure riconoscano ad essa il potere di variare entro certi limiti il contenuto delle prestazioni che ricevono, ovvero di quelle a cui sono tenute nonché i privilegi di recesso e di riscatto, di ispezione ed accesso e di nomina di sorveglianti<sup>5</sup>.

Si evidenzia con chiarezza, quindi, come a fronte delle elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali che vorrebbero una realtà giuridica paritaria fra privati e Pubblica Amministrazione, permane una situazione di squilibrio anche nel campo del diritto comune. Ciò avviene, come taluni affermano, in quanto la Pubblica Amministrazione non agisce come semplice parte del contratto, ma come autorità che cura i pubblici interessi.

Alle obbligazioni contrattuali si aggiungono poi quelle derivanti da fatti giuridici, cioè accadimenti del mondo esterno, al cui concreto verificarsi la legge connette conseguenze giuridiche.

Fra tali obbligazioni il nucleo fondamentale è costituito da quelle originate da fatti illeciti inquadrabili nella figura generale individuata dall'art. 2043 Cod. civ., siano essi inadempimento da contratto, colpa o negligenza dell'amministrazione, o provvedimenti amministrativi che ne invalidano altri precedenti e sulla base dei quali l'amministrazione si è basata arrecando un danno al privato; si pensi ad esempio ad un provvedimento di espropriazione applicato e poi invalidato.

<sup>5</sup> Giannini, *Le obb. pubbl.*, op. cit., pp. 22 e 23 e *Dir. Amm.*, op. cit. p. 852.

Sono poi da considerare tra i fatti giuridici generatori di obbligazioni i casi di gestione di affari (art. 2041 Cod. civ. e seg.), nonché i casi di responsabilità extracontrattuale, detta anche «senza colpa» o «oggettiva», previsti dagli artt. 2048-2054 del cod. civ.

Se il fatto illecito deriva da inadempimento di contratto, agendo la Pubblica Amministrazione come un privato, si fa riferimento alle norme civilistiche relative all'illecito.

Nei casi invece di comportamento colposo dell'Amministrazione nell'effettuazione di un pubblico servizio, o nell'applicazione di provvedimenti amministrativi successivamente invalidati, si esce dalla sfera dei normali rapporti intersoggettivi, in quanto la Pubblica Amministrazione fa uso della propria autorità.

Per quanto riguarda tale comportamento, la giurisprudenza ha modificato il proprio atteggiamento originario che precludeva la possibilità per il giudice di accertare se la Pubblica Amministrazione avesse fatto ricorso alle corrette norme della tecnica; il principio attualmente osservato è che anche l'Amministrazione, per tramite dei suoi funzionari, è tenuta ad osservare le norme di comune diligenza e che pertanto il comportamento colposo del funzionario, riferibile però sempre alla Pubblica Amministrazione, determina fatto illecito <sup>6</sup>.

Nel caso di provvedimento amministrativo invalidato, la soluzione ora seguita è la seguente: se il provvedimento invalidato ha prodotto effetti sui diritti soggettivi del privato, ma non viene da questi impugnato di fronte al giudice amministrativo, tali effetti si consolidano; ma se è impugnato si deve ricreare la situazione giuridica precedente, per cui se la Pubblica Amministrazione ha eseguito l'atto, ha commesso illecito civile. Come noto, le norme relative alla «responsabilità

<sup>6</sup> Giannini, *Le obb. pubb.*, op. citata, p. 36.

extracontrattuale» determinano la responsabilità di certi eventi a carico di determinati soggetti, per il solo fatto di svolgere attività rischiose indipendentemente dalla colpa oggettivamente riferita. Ne sono esempi la responsabilità per danni causati dalla circolazione dei veicoli, dall'esercizio di attività pericolose, da cose o animali. Il fine di tali norme è chiaramente quello di garantire una tutela completa ai danneggiati.

È interessante notare come a questo proposito si sia invertito l'orientamento della giurisprudenza nei casi in cui la responsabilità sia attribuibile alla Pubblica Amministrazione. Mentre per lungo tempo era stata concessa una sorta di immunità a suo favore, citando a ragione di ciò la discrezionalità o l'esistenza di particolari regolamenti, ora la tendenza è quella di circoscrivere i casi di privilegio e quindi si ritengono applicabili le norme del Codice civile.

La gestione di affari e l'arricchimento senza causa determinano l'insorgere di un'obbligazione non derivante dall'incontro della volontà dei contraenti. Il primo caso si verifica quando una persona compie un atto nell'interesse e per conto altrui, senza averne ricevuto l'incarico e senza essere altrimenti tenuta a farlo. Nel caso qui considerato che la parte debitrice, cioè l'arricchito, sia la Pubblica Amministrazione, sussiste il problema se si possa avere gestione di affari in campo amministrativo, qualificando, l'art. 347 del cod. pen., come reato, l'usurpazione di funzioni pubbliche.

La giurisprudenza ha risolto il quesito ammettendo la gestione di affari solo per il caso di attività svolta nel campo del diritto privato e subordinando il diritto del privato ad ottenere una controprestazione, alla emissione da parte della Pubblica Amministrazione di un atto amministrativo attestante l'utilità conseguita dalla stessa per effetto della gestione; atto che non necessariamente deve essere costituito da un provvedimento «ad hoc», ma può consistere anche in una manifestazione implicita quando la Pubblica Amministrazione

ne utilizzi l'opera come rispondente ai suoi fini, oppure, quando realizzi un comportamento concludente.

Così pure, nel caso dell'indebito arricchimento, situazione che si produce allorché una parte consegue utilità che sono oggetto di diritto altrui; la giurisprudenza si è sostanzialmente dichiarata favorevole all'applicazione delle norme civilistiche relative, nel caso che l'arricchito sia la Pubblica Amministrazione, ma solo quando l'Ente pubblico abbia riconosciuto l'utilità dell'operato della prestazione da altri eseguita a proprie spese, ammettendosi anche l'implicito riconoscimento risultante dall'utilizzo della prestazione dell'opera.

### *3.2. Obbligazioni pubbliche in senso stretto.*

Il concetto di obbligazione pubblica in senso stretto è, come sopra accennato, molto dibattuto dalla dottrina ed anche utilizzato solo da pochi decenni.

Gli ostacoli principali sono certamente la varietà e l'eterogeneità delle situazioni giuridiche in cui la Pubblica Amministrazione opera, non sullo stesso piano dei soggetti di diritto privato.

In prima istanza possiamo distinguere le obbligazioni pubbliche da quelle di diritto comune, sulla base della «fonte» dell'obbligazione che è o un atto della Pubblica Amministrazione o la legge di diritto amministrativo <sup>7</sup>.

Ciò che è importante individuare per separare i due rapporti, è se, attraverso l'atto giuridico costitutivo dell'obbligazione, si sia voluto riconoscere allo stesso carattere sostanziale di manifestazione di autonomia privata della Pubblica Amministrazione.

<sup>7</sup> Giannini, *Le obb. pubb.*, op. citata, p. 36.

L'origine di questa nozione è recente; precedentemente si utilizzavano i concetti di «prestazioni amministrative» a favore dei privati. La critica principale che si può muovere a questa antiquata definizione consiste nel fatto che la prestazione nel diritto privato ha già il significato di oggetto della obbligazione. Pensiamo ad esempio all'assistenza ospedaliera: il malato fruisce di determinate prestazioni che dal punto di vista medico e amministrativo sono sempre uguali, sia che il malato si trovi nei confronti dell'ente ospedaliero in una posizione di diritto soggettivo sia che si trovi in una posizione di interesse legittimo. La situazione è diversa, in altre parole, dal punto di vista giuridico, in quanto se il malato si trova in una posizione di diritto soggettivo, al verificarsi della malattia, l'ente è obbligato all'assistenza; mentre se si trova in una posizione di interesse legittimo l'ente ha il potere di decidere se assistere o meno.

Si ricordi a tal proposito, che i diritti soggettivi sono interessi riconosciuti dall'ordinamento giuridico come esclusivamente propri dei loro titolari e come tali da esso protetti in modo diretto e immediato, in modo da assicurare ai loro titolari il soddisfacimento di un'utilità sostanziale. L'interesse legittimo è un interesse personale direttamente connesso con un interesse pubblico e protetto dall'ordinamento soltanto attraverso la tutela giuridica di quest'ultimo. Al titolare è assicurata un'utilità strumentale alla quale può seguire il soddisfacimento dell'utilità sostanziale.

Risolto questo primo problema teorico, si può, approfondendo l'analisi, capire perché sia impegnativo dal punto di vista strutturale definire quali sono esattamente i rapporti giuridici inquadrabili nella categoria delle obbligazioni pubbliche.

Se intuitivamente sarebbe immediato ricondurre, ad esempio, le ammissioni o i servizi pubblici alla categoria in esame, uno studio più accurato rivela come in realtà tali concetti siano dissociati; tornando all'esempio precedente



circa l'ammissione a godere delle cure ospedaliere, si possono avere i seguenti casi: il malato ha solo un interesse legittimo e non già un diritto all'ammissione e alle cure; o invece una volta emesso il provvedimento di ammissione possono gravare sulla Pubblica Amministrazione degli obblighi, senza corrispondenti diritti; o infine possono da esso promanare obbligazioni pubbliche, cioè situazioni nelle quali agli obblighi dell'amministrazione si contrappongono diritti dell'ammezzo.

I concetti di obbligo e di obbligazione non vanno confusi.

Il dibattito su questo punto è ancora vivo, ed il tentativo di tracciare una sintesi delle innumerevoli opinioni espresse appare assai arduo, in quanto non è azzardato affermare che pressoché ogni autore ha trattato il tema, introducendo riflessioni e considerazioni proprie ed originali <sup>8</sup>.

È però possibile richiamare gli orientamenti più rilevanti.

L'approccio più tradizionale al problema è quello che si fonda sulle correlazioni fra situazioni soggettive. Esso prende le mosse da una premessa che si riassume nell'affermazione che con il termine «dovere» in senso giuridico, si designa la necessità di un determinato comportamento <sup>9</sup>.

Allorché tale necessità si attegchia nei confronti di altri soggetti, vale a dire quando siffatta necessità fa parte di un rapporto giuridico, il dovere assume la denominazione di obbligo. L'obbligo viene così ricondotto al rapporto.

Su queste basi si è posta la distinzione tra patrimonialità dell'obbligazione e non patrimonialità dell'obbligo, e la tesi sembrerebbe trovare determinate conferme nell'individuazione che dell'oggetto dell'obbligazione, quale prestazione suscettibile di valutazione economica, viene effettuata dall'articolo 1174 del Codice civile.

<sup>8</sup> A. Barettoni Arleri, *Obbligazioni pubbliche*, Enc. del diritto, 1979, p. 392.

<sup>9</sup> Giorgianni, *Le obbligazioni*, Milano, 1951.

Il tratto differenziatore così determinato, anche se ancor oggi accolto dalla dottrina dominante, comincia ad essere oggetto di critiche. In particolare affermandosi l'esistenza sia di numerose categorie di obblighi a contenuto patrimoniale, sia di obblighi a fronte dei quali non vi sarebbero situazioni soggettive.

Il secondo approccio al problema è stato quello che ha fondato l'elemento distintivo nella natura del bene; l'obbligo attiene sempre ad un bene della vita; anche l'obbligo che, si dice, ha contenuto non patrimoniale, come l'obbligo di denuncia, in realtà è legato ad un bene, anche immateriale, o in via accessiva o in via mediale <sup>10</sup>.

Nell'obbligo a contenuto patrimoniale il collegamento con il bene è invece diretto o finale.

Nell'obbligazione vi è sempre un obbligo a contenuto patrimoniale, che presenta però un tratto suo proprio: che il bene cui esso si riferisce è idoneo ad una circolazione giuridica ancor prima di essere storicamente ed effettivamente acquisito al patrimonio del titolare del diritto, ossia dal creditore.

Tornando alla classificazione delle ammissioni come esempio di prestazioni amministrative, abbiamo quindi mostrato come tali attività materiali della Pubblica Amministrazione possano essere: oggetto di obbligazioni pubbliche, oppure oggetto di adempimenti di semplici obblighi o ancora oggetto di solo esercizio unilaterale di potere da parte dell'autorità. Nell'impossibilità di elencare in base al contenuto le attività rientranti nel gruppo in esame, non rimane perciò che riferirsi alla fonte dell'obbligazione.

Il diritto di credito nasce nelle obbligazioni pubbliche con l'emissione di un atto amministrativo ed il procedimento che lo ha generato ha la preminenza rispetto alla seconda

<sup>10</sup> Giannini, *Le obbl. pubb.*, op. citata, p. 52.

fase, cioè quella del rapporto obbligatorio. Il legislatore è infatti intervenuto in particolare nella regolamentazione degli atti costituenti la fase procedimentale, rimettendosi, per la fase del rapporto obbligatorio, alle norme dettate dal Codice Civile, salvo per alcune posizioni di vantaggio concesse alla Pubblica Amministrazione in caso di inadempimento, che verranno valutate in seguito.

Appare perciò chiaro, sulla base della dimostrazione svolta, ciò che si era affermato all'inizio, cioè che nel nostro ordinamento positivo si deve considerare l'obbligazione come un istituto generale con diverse applicazioni: le obbligazioni pubbliche, una volta sorte, vivono, si modificano e si estinguono come le obbligazioni di diritto privato.

A conclusione della disamina delle obbligazioni pubbliche in senso stretto, si può ricordare come una certa dottrina abbia inteso ad equiparare tali obbligazioni a quelle di diritto privato.

Si riconoscerebbe come unica differenza l'esistenza di certi poteri autoritativi che la Pubblica Amministrazione possiede all'interno del rapporto giuridico o relativi al provvedimento amministrativo.

Ammesso e non concesso che tali differenze siano poco rilevanti, si ricorda ancora una volta come le obbligazioni pubbliche hanno formalmente la stessa vita delle obbligazioni di diritto privato e che le norme civilistiche fungono, se non diversamente espresse, da norme comuni.

## CAPITOLO 4

### L' INADEMPIMENTO DELLE OBBLIGAZIONI IN SPECIE DI NATURA CONTRATTUALE DA PARTE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE E LA CONSEGUENTE RESPONSABILITÀ

Ci si soffermerà, adesso, sull'esecuzione e sull'estinzione delle obbligazioni pubbliche.

Come si è detto, il «corpus» normativo al quale si deve fare riferimento, salvo disposizioni in senso contrario del legislatore, è costituito dall'insieme delle norme di diritto privato.

Si vedrà ora come per l'adempimento e soprattutto per l'inadempimento delle obbligazioni pubbliche vige, in aggiunta alle disposizioni civilistiche, una normazione particolare. Nel caso delle obbligazioni dei privati verso la Pubblica Amministrazione esistono poteri pubblicistici di cui le amministrazioni beneficiano a loro tutela.

Nel caso opposto, cioè nell'adempimento delle obbligazioni degli enti pubblici a favore dei privati, si verifica invece la sovrapposizione di norme di contabilità pubblica ai principi del diritto privato, sovrapposizione che riguarda soprattutto le obbligazioni pecuniarie e che ha suscitato opinioni contrastanti sia in campo dottrinale che in materia di giurisdizione.

I punti più dibattuti riguardano in particolare la possibilità per il creditore di far dichiarare l'inadempienza del soggetto pubblico nel caso di obbligazioni pecuniarie dato che le disposizioni in materia di Contabilità pubblica prevedono un procedimento amministrativo di erogazione della spesa che spesso comporta tempi tecnici elevati. Inoltre, pur

ammettendo tale possibilità, è spesso assai arduo definire il momento in cui tale inadempienza sorge con tutte le conseguenze che ne derivano in ordine alla corresponsione di eventuali interessi moratori.

Prima di analizzare questi argomenti ed esaminare come dottrina e giurisprudenza abbiano modificato nel tempo la loro posizione a tale proposito, si tratteggiano ora gli aspetti della normativa relativa all'inadempimento delle obbligazioni e alla relativa responsabilità da parte della Pubblica Amministrazione.

Per ammettere responsabilità della Pubblica Amministrazione è necessario, come sentenza le Corti di Cassazione, che esista «una lesione che incida su un diritto soggettivo, tale sin dall'origine o restituito alla sua naturale consistenza dopo l'annullamento dell'atto che lo degradava ad interesse»<sup>1</sup>.

La responsabilità della Pubblica Amministrazione può essere: contrattuale regolata dagli artt. 1218 e ss. Cod. civ.; extracontrattuale regolata dagli artt. 2043 e ss. Cod. civ.

Si discute in dottrina ed in giurisprudenza se sia possibile ammettere accanto alle due tipologie suddette, una responsabilità precontrattuale della Pubblica Amministrazione (art. 1337 Cod. civ.) per la cosiddetta «culpa in contraendo».

A titolo di esempio possono essere indicati, il caso in cui la Pubblica Amministrazione abbia indotto l'altra parte alla stipulazione di un contratto invalido o abbia interrotto arbitrariamente le trattative.

A tal proposito la definizione della natura della responsabilità precontrattuale è ancora incerta; abbiamo tre ipotesi: c'è chi sostiene che si tratti di responsabilità extracontrattuale; altri, che si tratti di responsabilità contrattuale; altri ancora, che si tratti di un terzo genere di responsabilità.

<sup>1</sup> Corte di Cassazione, sez. Unica, 22-11-1966 n. 2875.



L'opinione prevalente è per la non applicabilità alla Pubblica Amministrazione di tale tipo di responsabilità, partendo dal presupposto che quest'ultima svolge le proprie trattative con molta discrezionalità <sup>2</sup>.

Recenti pronunce della Suprema Corte però, pur continuando ad escludere una possibile responsabilità precontrattuale della Pubblica Amministrazione, hanno ipotizzato, in funzione dell'inadempimento dei doveri inerenti le sue funzioni istituzionali o della mancata attività di prescritto controllo, la possibilità di tale tipo di responsabilità, per la mancata osservanza da parte degli organi dell'Ente pubblico, dei principi della lealtà, della correttezza e della buona fede nelle trattative con terzi contraenti <sup>3</sup>.

Perché vi sia responsabilità extracontrattuale della Amministrazione, è necessario innanzitutto che il fatto dannoso possa essere riferito a quest'ultima. Non sono riferibili all'Amministrazione, oltre alle azioni che non provengono da soggetti i quali possano essere considerati agenti di essa, altresì tutte le azioni che comunque vengano poste in essere dagli agenti di essa fuori dall'esplicazione dell'attività amministrativa.

Sarà invece, da considerare proprio dell'Amministrazione l'operato dei suoi agenti nell'esplicazione dell'attività amministrativa.

Di tale operato l'Amministrazione pubblica ne risponde direttamente (ex art. 2043 Cod. civ.), e non in modo indiretto (ex art. 2047 e ss Cod. civ.). È necessario poi che vi sia una violazione di regole dell'ordinamento. Occorre infatti, tenere presente che come gli altri soggetti, anche la Pubblica Amministrazione è tenuta nell'esercizio dei suoi poteri, sia pure discrezionali, a rispettare le regole di comune diligenza e

<sup>2</sup> Sandulli; Manuale di dir. amm., op. citata, pag. 531 e segg.

<sup>3</sup> Corte di Cassazione, sez. unica, 20-1-1964 n. 128.

prudenza, la cui violazione è sempre violazione di una norma giuridica.

L'art. 2043 Cod. civ. richiede inoltre, perché sorga la responsabilità dell'autore del fatto, il dolo o la colpa. È da aggiungere a tal proposito, che comunque anche quando il danno appaia collegabile immediatamente e direttamente al venire in essere di un atto dell'Amministrazione, esso non può mai dirsi dovuto all'atto in sé e per sé, e cioè causato da questo.

L'illecito non è mai l'atto, ma sempre un fatto.

Infine come già si è detto, di un danno giuridico può parlarsi solamente in quei casi in cui sia stato leso un interesse che l'ordinamento riconosca e protegga; negli altri casi potrà aversi un danno economico non un danno giuridico. Il danno giuridico presuppone cioè necessariamente la lesione di un diritto soggettivo.

Discorso diverso bisogna fare per quanto riguarda la responsabilità contrattuale. Tale responsabilità sorge nel caso di inadempimento di un obbligo specifico, e può discendere per la Pubblica Amministrazione, oltre che dalla violazione di obblighi assunti mediante contratto, dalla violazione di obblighi assunti con atti unilaterali, o imposti tassativamente da leggi.

In tali casi trovano applicazione anche nei confronti della Pubblica Amministrazione i principi civilistici sulla responsabilità contrattuale, salvo che norme particolari contengano regole diverse.

#### *4.1. Obbligazioni pecuniarie.*

A questo punto, l'indagine sarà limitata alle obbligazioni di natura pecuniaria.

Nel caso delle obbligazioni della Pubblica Amministrazione nei confronti dei privati, la particolarità della disciplina

deriva in specie dal fatto che la stessa Amministrazione applica nell'adempimento delle obbligazioni assunte, le norme di contabilità generale dello Stato; mentre dove non espresso diversamente si riferisce alle norme del diritto privato già esposte nel cap. 2.

Nella realtà le norme di contabilità di cui si tratta sono contenute nella Legge di contabilità dello Stato, che risulta essere raccolta di principi enunciati da alcune leggi del 1923 e 1924 e successive modifiche ed integrazioni. Principi fondamentali delle norme di contabilità sono stati poi ripresi nella stesura della Costituzione.

Un primo tratto differenziante le comuni regole di contabilità da quelle degli Enti pubblici e quindi determinante le caratteristiche peculiari dei rapporti giuridici tra privati e Pubblica Amministrazione lo si coglie nel fatto che per lo Stato e per gli Enti pubblici in generale, sono rilevanti i bilanci preventivi e non già quelli consuntivi.

Infatti, come osservato da alcuni autorevoli Autori <sup>4</sup> «nessuna spesa può essere effettuata dalla P.A. se non è prevista nella legge di approvazione del bilancio» (così come previsto dalla legge 468/78 art.14) ciò crea un rapporto tra provvedimento erogativo della spesa e legge di bilancio che tendendo a disciplinare l'impiego delle risorse pubbliche finisce per incidere profondamente anche sui rapporti tra soggetto pubblico e creditori pecuniari di esso nel caso in cui non si sia provveduto con il bilancio preventivo a dare adeguata copertura alle obbligazioni assunte oppure si assumono obblighi pecuniari che eccedono le disponibilità di danaro consentite.

Pertanto, mentre è regola di buona amministrazione che l'assunzione delle obbligazioni, cioè il porre in essere atti o fatti fonti di obbligazione, non abbia luogo se non dopo lo stanziamento in bilancio di una data somma, con i limiti che

<sup>4</sup> M.V. Lupò Avagliano, *L'impegno di spesa nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie dello Stato*, Cedam, Padova, 1988, pag. 43.

già questo stanziamento a preventivo comporta, la norma autorizzativa delle singole obbligazioni deve essere anteriore allo stanziamento come prescrive l'art. 81 della Costituzione.

Tale norma prevede infatti che con la legge di approvazione del bilancio non si possono stabilire nuovi tributi e nuove spese. Se lo scopo cui mira l'art. 81 nel 3° comma è porre un limite all'espansione indiscriminata della spesa pubblica, il risultato per converso è quello di rallentare la velocità di intervento dello Stato e degli Enti pubblici ad esso collegati.

La legge di bilancio è infatti un atto del Parlamento volto ad esercitare il controllo del Parlamento stesso sulle spese che i Ministeri effettuano, un atto inerente la direzione politica dello Stato, al quale il Governo si deve, nel rispetto del dettato costituzionale, pienamente attenere.

Va, però, considerato che, se il bilancio omette di stanziare per il nuovo anno finanziario i fondi necessari all'adempimento di una data obbligazione dello Stato, l'obbligazione non cessa per questo di esistere. Essa è comunque operante nei confronti dell'Amministrazione e dei terzi interessati.

Al di là dei limiti posti dalla Costituzione, vi è poi da esaminare il contenuto delle norme di contabilità dello Stato, il cui scopo è fondamentalmente quello di assicurare un controllo minuzioso degli impieghi dei fondi. Tali norme sono in gran parte contenute nel R.D. 23-05-1924 n. 827. La norma in questione non ha quindi solo validità interna alla Pubblica Amministrazione, come potrebbe avere un regolamento, ma anche esterna. Le norme di contabilità dello Stato stabiliscono una serie di atti dell'Amministrazione attiva e degli organi di controllo che costituiscono l'iter attraverso il quale si procede ad una spesa pubblica successivamente allo stanziamento in bilancio <sup>5</sup>.

Il procedimento preordinato al pagamento è articolato in una successione di atti suddivisi dall'art. 270 del decreto

<sup>5</sup> L.C.G.S. articolo 50.

citato in quattro stadi: l'impegno, la liquidazione, l'ordinazione e il pagamento.

Non vi può essere impegno senza che sia sorta una corrispondente obbligazione pecuniaria verso terzi. Impegno ed obbligazione hanno per due significati diversi e si verificano anche in due momenti cronologici diversi. Ai sensi dell'art. 50 della legge di contabilità di Stato si qualifica come impegno l'atto attraverso il quale si autorizzano spese e si approvano contratti dai quali deriva l'obbligo di pagare a carico del bilancio dello Stato. La dottrina più recente tende inoltre a collegare l'assunzione dell'impegno con il perfezionamento dell'obbligazione pecuniaria verso i terzi <sup>6</sup>.

Diversa pure la funzione: l'assunzione dell'obbligazione ha efficacia intersoggettiva, in quanto diretta a generare un rapporto obbligatorio; l'assunzione dell'impegno è un atto interno, che ha lo scopo di vincolare una parte dello stanziamento di spesa compreso nel bilancio. L'impegno è un atto autolimitativo. Esso deve limitarsi agli stanziamenti di bilancio relativi all'anno finanziario nel quale stato assunto. Fanno eccezione gli impegni per spese in conto capitale ripartite su più esercizi finanziari e le spese correnti per le quali è necessario anticipare l'assunzione, sempre per nei limiti degli stanziamenti di cassa.

Gli impegni infine, sono registrati dagli Uffici Ragioneria facenti capo alla Ragioneria Generale dello Stato.

Dal punto di vista dello strumento formale dal quale derivano gli impegni di spesa si differenziano in:

a) legislativi, quando una legge disponga il pagamento in favore di un determinato creditore dello Stato o di una Regione;

b) giudiziali, quando l'obbligo deriva da una sentenza;

c) contrattuali, quando si genera da contratti regolarmente esecutivi;

<sup>6</sup> Lupò Avagliano, op. citata.



d) amministrativi, quando l'obbligo nasce da un atto amministrativo non contrattuale, sia esso discrezionale o vincolato <sup>7</sup>.

In tema di obbligazioni di natura contrattuale, occorre ora porsi il problema di quando la Pubblica Amministrazione assume l'impegno di spesa.

L'assunzione degli impegni in base a contratto si forma solo per spese dipendenti da contratti stipulati ed approvati entro l'anno nelle forme di legge.

Qui giova ricordare, come detto in precedenza, che i contratti, mentre vincolano sempre il privato contraente, non sono invece obbligatori per la Pubblica Amministrazione finché non sono approvati nelle forme di legge, e, gli atti di importi eccedenti un determinato limite (L.4.800.000), non acquistano generalmente efficacia, finché i relativi decreti non sono ammessi al visto della Corte dei Conti.

Abbiamo quindi una disparità di posizione giuridica tra il privato e l'Amministrazione, ma ciò non vuol certo dire che la regolamentazione dei contratti in cui la Pubblica Amministrazione parte, sia sottratta alle norme del Codice civile. Anzi sono proprio le norme di diritto civile che regolano i contratti, quali fonti di obbligazioni tra Pubblica Amministrazione e privati, facenti parte dell'attività di diritto privato dell'Amministrazione. Tale attività si differenzia dall'attività pubblicistica della Pubblica Amministrazione contraddistinta dall'uso di poteri autoritari per il perseguimento dei pubblici interessi.

Lo Stato però ha bisogno il più delle volte di servirsi di strumenti privatistici per perseguire il fine pubblico caratterizzante la sua attività. Ed è proprio per questo motivo che è necessario circondare anche questa attività «privata» dello Stato, di particolari garanzie in considerazione che l'Amministrazione salvaguarda sempre l'interesse della collettività.

<sup>7</sup> A. Buscema, *Trattato di contabilità pubblica*, Ed. Giuffrè, Milano, 1979, p. 235.

Comunque per tutto quello che riguarda la disciplina dei rapporti che sorgono dall'attività di diritto civile dello Stato, si rimane al di fuori dal diritto amministrativo, il quale invece regola come «organizzazione della Pubblica Amministrazione» il «formarsi dell'attività stessa»<sup>8</sup>.

Pertanto alla conclusione del negozio tra privati e Pubblica Amministrazione si perviene secondo la Contabilità generale, solo sulla base di una deliberazione dell'organo competente a disporre in tal senso, che condiziona la validità del negozio; e secondo lo stesso principio all'esecuzione si giunge solo con altre attività quali visto, approvazione, controlli effettuati dai competenti organi dello Stato. Di conseguenza perché il contratto sia perfetto ed efficace, è necessario che vengano effettuate operazioni esterne sia al contratto che all'obbligazione, che condizionano il negozio e, sia pur indirettamente, il rapporto obbligatorio e le conseguenti obbligazioni che dal negozio stesso scaturiscono.

A tal proposito si discute se l'approvazione possa essere considerata elemento di efficacia del contratto, ovvero momento di perfezione giuridica di questo. L'interrogativo in dottrina è tutt'altro che risolto. Vi sono a tal proposito idee contrastanti, ma la tesi prevalente è quella secondo cui l'approvazione «segna l'effettivo momento in cui la volontà del privato si incontra con quella della Pubblica Amministrazione»; pertanto l'approvazione è «integrazione della volontà dell'Amministrazione e, di conseguenza, prima di essa non esistendo la volontà di una delle parti, non può esistere il contratto»<sup>9</sup>.

Tale teoria però, contrasta con l'orientamento successivo della Corte Suprema che ha ritenuto opportuno considerare l'approvazione dei contratti come un atto fuori dalla forma-

<sup>8</sup> R. Alessi, *Principi di diritto amministrativo*, Milano, 1978, p. 263 e segg.

<sup>9</sup> G. Zaccaria, *Corso di contabilità di Stato e degli Enti pubblici*, Stamperia Nazionale, Roma, III, 1974, pp. 185 e 187; Zaccaria, *I contratti...* op. citata, P. 120 e segg.

zione degli stessi, e che ha l'effetto di condizionarne l'efficacia. Tale atto pertanto non influenza la perfezione del contratto ma la sua efficacia. Il contratto non approvato è inefficace per mancanza di volontà della Pubblica Amministrazione<sup>10</sup>.

L'impegno di spesa quale primo atto della erogazione della spesa è legato al momento in cui esso diventa efficace, più che a quello in cui si perfeziona.

L'approvazione si presenta quindi come una condizione necessaria per far nascere in entrambe le parti l'obbligazione di eseguire. Anche se il privato, infatti, ha l'obbligo di eseguire immediatamente la prestazione al momento della stipula, per l'Amministrazione esiste invece una «condizione sospensiva» che si identifica con la norma di contabilità generale che prevede appunto l'approvazione.

Concludendo quindi, solo una volta che il contratto è diventato pienamente efficace per avvenuta approvazione, nasce in capo al contraente un diritto soggettivo agli adempimenti contrattuali e, di conseguenza, fa nascere delle obbligazioni pecuniarie di fronte alle quali lo Stato deve assumere un legittimo impegno di spesa definitivo<sup>11</sup>. Le situazioni giuridiche soggettive dei privati nella fase anteriore al perfezionamento del contratto possono essere interessi di fatto o interessi legittimi di fronte all'esplicarsi di una attività amministrativa disciplinata da norme di diritto pubblico. Solo dopo l'approvazione abbiamo diritti soggettivi perfetti, tutelabili davanti all'Autorità Giudiziaria Ordinaria e regolati dalle norme del Codice civile<sup>12</sup>.

Attraverso la liquidazione si determina nel concreto la cifra che dovrà essere pagata al creditore sulla base di documenti e titoli atti a comprovare il diritto del creditore stesso.

<sup>10</sup> Corte di Cassazione, sez. II, 31-07-1955 n. 2482.

<sup>11</sup> G. Crisci, Situazioni giuridiche soggettive nei contratti dello Stato, in *Studio per il centocinquantesimo del Consiglio di Stato*, Roma, 1981, p. 1162.

<sup>12</sup> Lupò Avagliano, op. citata, p. 33.

«La liquidazione delle spese», come specifica l'art. 277 del R.C.G.S., «deve essere appoggiata a titoli e documenti comprovanti il diritto acquisito dei creditori dello Stato». Tale norma contribuisce al rallentamento del procedimento, dovuto appunto alla produzione di tale documentazione a corredo dei titoli suddetti.

Ad esempio il credito relativo ad un danno che venga liquidato spontaneamente dalla Pubblica Amministrazione diventa per la prima volta liquido al momento dell'atto della «liquidazione»; il credito relativo ad un danno per il cui risarcimento l'interessato è stato costretto a rivolgersi agli organi giudiziari è liquido, civilisticamente, fin dal momento in cui la sentenza è passata in giudicato, nonostante l'atto di liquidazione non sia stato ancora emesso.

Con gli atti di ordinazione l'organo competente dispone il pagamento effettivo della spesa. Il titolo di spesa consiste nell'assegno o nel ruolo nominativo ovvero nell'ordine emesso su una tesoreria. L'ordine di pagamento è soggetto al controllo della Ragioneria e della Corte dei Conti, controllo che ne condiziona l'efficacia e che verifica pure l'atto di liquidazione <sup>13</sup>.

In forza dell'ordine contenuto nel mandato, gli uffici di Tesoreria effettuano poi il pagamento, cioè il materiale adempimento dell'obbligazione pecuniaria. Esso è preceduto dall'avviso inviato al creditore, di giacenza dello stesso negli uffici della Tesoreria. Come già accennato vi sono delle deroghe rispetto alla disciplina prevista dal Codice civile per l'adempimento dell'obbligazione.

Ad esempio a differenza di quanto previsto dall'art. 1182 del Cod. civ. è opinione prevalente della dottrina e della giurisprudenza, che l'emissione del mandato di pagamento costituisce prova dell'intenzione di adempiere e l'invio dell'av-

<sup>13</sup> R.C.G.S., articoli 278 e segg.

viso di giacenza fondi presso gli uffici della Tesoreria libera la Pubblica Amministrazione da ogni altro obbligo <sup>14</sup>.

Si giunge con il momento del pagamento all'adempimento completo da parte della Pubblica Amministrazione con gli effetti conseguenti previsti dall'art. 1206 sulla mora del creditore.

Tale elaborata procedura, volta a garantire la precisione e la trasparenza delle operazioni di spesa degli Enti pubblici e quindi in estrema analisi a soddisfare un pubblico interesse, crea necessariamente delle lungaggini nell'esecuzione della prestazione oggetto dell'obbligazione pecuniaria, che hanno dato adito ad accese dispute in dottrina e a continui mutamenti di tendenza in giurisprudenza, che saranno oggetto di una più approfondita analisi.

Gli interrogativi che si pongono riguardano la possibilità di concretizzare, in tali ipotesi, un comportamento negligente della Pubblica Amministrazione, con riferimento al tempo di esecuzione della prestazione. In proposito è intervenuta autorevolmente la Corte di Cassazione <sup>15</sup> la quale ammette il risarcimento del danno da violazione dell'art. 97 Cost. esclusivamente nell'ipotesi in cui l'Amministrazione abbia superato i tempi normalmente occorrenti ai prescritti adempimenti burocratici.

Altresì ci si chiede se sono dovuti, e a partire da quale momento, interessi corrispettivi o moratori nel caso di ritardo colposo della Pubblica Amministrazione.

Già soltanto da questi quesiti si può cogliere la complessità della disciplina contabile e anche la mancanza di coerenza con le funzioni della Pubblica Amministrazione.

È noto infatti come nella realtà tali situazioni di incertezza avvalorano la concezione di uno Stato in posizione di supremazia nei confronti dei privati costretti a subire l'entez-

<sup>14</sup> Corte di Cassazione, 29-05-1954.

<sup>15</sup> Corte di Cassazione, 4 marzo 1985, n. 1808.



ze burocratiche nella soddisfazione dei propri crediti.

Si può anticipare che, sospinta da una dottrina sempre più critica, la giurisprudenza degli ultimi anni ha iniziato a sostenere una maggiore tutela dei creditori pecuniari dello Stato.

Il problema di temperare le posizioni pubbliche e private nell'adempimento di una obbligazione che preveda l'erogazione di una spesa pubblica è stata avvertita già da lungo tempo <sup>16</sup> ed è possibile ricondurre i vari orientamenti esposti in due posizioni fondamentali.

La prima che ha avuto in passato largo seguito <sup>17</sup> sia in dottrina che in giurisprudenza considera i debiti pecuniari della pubblica amministrazione liquidi ed esigibili soltanto dopo che si è giunti alla conclusione della procedura, prevista dalle leggi sulla Contabilità dello Stato, per l'erogazione della spesa pubblica; precedentemente il diritto al pagamento del credito del privato già perfezionato secondo la disciplina privatistica, rimarrebbe in uno stato di «pendenza» <sup>18</sup> dovuto all'effetto «impeditivo» che le norme sulla Contabilità di Stato (in particolare l'art. 55 e segg. della legge 240/1923 e 277 e segg. del R.D. 823/1924) avrebbero sull'esecuzione dell'obbligazione perfezionata.

Questa tesi che poggia le proprie asserzioni sulla convinzione che le obbligazioni pecuniarie dello Stato costituiscono

<sup>16</sup> Già nel 1879 G. Mantellini, in *Lo Stato ed il Codice Civile*, Firenze, vol. I, p. 13, aveva affrontato la problematica.

<sup>17</sup> F. Carnelutti, *L'opera dell'avvocatura erariale in Italia*, in Riv. dir. proc. civ., 1927, I, p. 230 e seg.; recentemente Sandulli, *La posizione dei creditori dello Stato*, in Rivista Trim. di dir. pubb., 1952, p. 557.

Corte di Cassazione, Sez. Un. 9-2-1957, nh. 517, in Giur. compl. Cass. Civ., 1957, II, 1, 321 e 12-3-1959, n. 724, riv. cit., 1959, II, 1, 90;

A. e S. Buscema, *I contratti della Pubblica Amministrazione*, in Trattato di diritto amministrativo vol. VII, Cedam, Padova, 1987, p. 52.

<sup>18</sup> P. Rescigno, *Le obbligazioni della Pubblica Amministrazione*, in Studi d'onore, di M.S. Giannini, Milano, 1988 vol. III, p. 638.

no una categoria speciale a se stante, caratterizzata da una disciplina specifica e da principi autonomi dovuti all'efficacia vincolante non soltanto nei confronti della Pubblica Amministrazione, ma anche nei confronti dei terzi creditori delle norme di Contabilità di Stato è stata, soprattutto recentemente, notevolmente contestata. In particolare è stato giustamente osservato <sup>19</sup> che le norme di contabilità non possono produrre alcuna conseguenza in ordine allo svolgimento del rapporto obbligatorio. Infatti le citate norme disciplinano formalmente l'attività della Pubblica Amministrazione preparatoria all'adempimento e non possono estendere la loro efficacia fino a condizionare o limitare la operatività delle norme comuni sui rapporti obbligatori. Non si sovrappongono, né derogano alle norme contenute nel codice civile ma ad esse si aggiungono, ponendo così, non un problema di preminenza delle une sulle altre, ma semplicemente, un problema di collegamento applicativo.

Lo Stato sarà dunque tenuto, al pari di qualsiasi altro debitore, al rispetto delle norme di diritto civile dettate in materia di adempimento delle obbligazioni pecuniarie, ma in aggiunta dovrà osservare le specifiche regole previste dalla legge sulla contabilità generale dello Stato <sup>20</sup>.

Questa teoria che asserisce, in assenza di speciale normativa derogatoria, la perfetta posizione di parità del soggetto pubblico e privato nell'esecuzione dei rapporti obbligatori, ha provocato anche in giurisprudenza una brusca inversione di tendenza, infatti è stato da questa osservato, recependo i più recenti orientamenti, che per quanto riguarda le obbligazioni della Pubblica Amministrazione derivanti da vincoli

<sup>19</sup> Gianni, *Le obbl. pubbl.*, op. cit., p. 87;

A.M. Palmieri, *Lo stato debitore*, Giuffrè, Milano 1990, p. 60.

<sup>20</sup> Nello stesso senso Reggio D'Aci, *La mora della Pubblica Amministrazione*, in Studi per il centocinquantesimo del Consiglio di Stato, Roma, 1981, vol. II, p. 1230.

contrattuali «non può non affermarsi che la necessità di quelle procedure (contabili) e il calcolo dei tempi necessari al loro compimento devono ritenersi già presenti nella rappresentazione delle parti contraenti in sede di contrattazione; ragion per cui non si può ammettere che la disciplina normativa dei pagamenti della P.A., sia poi invocata in sede di esecuzione della medesima obbligazione per alterare l'equilibrio delle concordate posizioni contrattuali» <sup>21</sup>. E successivamente ribadito: «...ai sensi degli artt. 1175 e 1176 del cod. civ., anche la P.A. debitrice è tenuta a comportarsi secondo le regole della correttezza ed a usare, nell'adempimento delle proprie obbligazioni, la diligenza del buon padre di famiglia, il che è quanto dire, innanzitutto, che deve assumere le obbligazioni che sia prevedibilmente in grado di adempiere in modo esatto e puntuale e che deve porre in essere con tempestività i meccanismi liquidatori prescritti dalle leggi di contabilità di Stato, essendo altrimenti tenuta a rispondere di eventuali inadempienze cui abbia dato colpevolmente luogo» <sup>22</sup>.

Si deve, infine, ricordare come la tesi della cosiddetta efficacia esterna della contabilità, sia ormai divenuta insostenibile alla luce della sentenza 26 maggio 1981, n. 71 (in *Foro Italiano*, 1981, I, 1784) con la quale la Corte Costituzionale ha riconosciuto la natura regolamentare dell'art. 270 del R.D. 23 maggio 1924, n. 827, poiché le norme sulla contabilità generale dello Stato, in quanto prodotte da fonti di secondo grado e prive di forza di legge, non possono introdurre deroghe alle norme che disciplinano l'adempimento delle obbligazioni pecuniarie contenute nel codice civile, norme ad esse successive e di rango superiore.

Concludendo possiamo affermare che oggi si è propensi a riconsiderare la posizione di privilegio riconosciuta alla Pub-

<sup>21</sup> Corte di Cassazione, 8 novembre 1983, n. 6597 in *Foro It.* 1984, I, 462.

<sup>22</sup> Corte di Cassazione, Sez. Un., 8 giugno 1985, n. 3451, in *Foro It.* 1985, I, 1619.

blica Amministrazione dalla possibilità di invocare utilmente la non ben definita «inesigibilità contabile» nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie che di fatto non limita la diligenza richiesta dall'art. 1176 del codice civile.

Anzi, si potrebbe affermare che, in armonia con i nuovi orientamenti, ci sia un aggravamento della posizione del soggetto pubblico nei confronti del privato con riferimento all'esecuzione della prestazione oggetto dell'obbligazione, dovendo la Pubblica Amministrazione tener conto delle limitazioni generali, imposte dalla normativa civilistica, oltreché quelle particolari ad essa prescritte dalle norme interorganiche della contabilità di Stato.

#### *4.2. Limiti dell'inadempimento*

La discussione in materia verte su due livelli principali e sulla base di essi si possono effettuare interessanti confronti fra le due correnti di pensiero di cui sopra: in primo luogo si tratta di stabilire se e quando, cioè a partire da quale istante, si può parlare di inadempimento della Pubblica Amministrazione.

Collegato a questo aspetto vi è poi una seconda questione: essa è costituita dal problema se nella pretesa che il privato avanza nei confronti dell'Amministrazione per effetto del rapporto obbligatorio sorto, possa essere individuabile un diritto soggettivo o un interesse legittimo. E, di conseguenza, se consentito al giudice ordinario entrare nel merito della procedura di spesa dell'Ente pubblico per giudicare se sussiste o meno un comportamento colposo che ha causato ritardo nell'adempimento; oppure l'Amministrazione dispone di un potere discrezionale nell'applicazione delle norme sulla contabilità dello Stato e degli Enti pubblici.

Inoltre se è rilevante, sempre ai fini di stabilire il momento a partire dal quale si può parlare di inadempimento,

distinguere fra rapporti di origine contrattuale e rapporti iure imperii.

Il secondo livello di discussione è relativo alle conseguenze dell'inadempimento una volta sorto e, nella fattispecie, al decorso degli interessi e alla distinzione tra interessi corrispettivi, moratori e compensativi.

Come specificato nel precedente capitolo, l'obbligazione sorge nel momento in cui si verificano i fatti o vengono posti in essere gli atti ai quali le norme collegano il suo nascere; ma la stessa obbligazione maturerà, cioè si trasformerà in obbligo di adempiere solo nel momento in cui il credito potrà considerarsi liquido ed esigibile. Da questo momento sorge pure il diritto soggettivo del creditore dello Stato o dell'Ente pubblico.

Il nocciolo della questione come dimostra l'incentrarsi costante su tale punto, consiste nel determinare tale momento; nel determinare cioè quando un credito oltre che certo può dirsi liquido ed esigibile.

Nel nostro Ordinamento l'assunzione delle obbligazioni deve essere anteriore allo stanziamento in bilancio e se la legge di bilancio omette di stanziare i fondi necessari all'adempimento, l'obbligo per l'Amministrazione non viene meno, ma essa stessa non può legittimamente effettuare il pagamento.

La potestà di pagamento è in stato di pendenza. Così pure se i fondi sono stati regolarmente destinati, ma il procedimento amministrativo sopra descritto si protrae nel tempo, il diritto vantato dal creditore rimane in stato di pendenza.

In conseguenza di questi fatti, si conclude che non è possibile per il privato, posta la distinzione tra diritto di credito e diritto a ricevere il pagamento, rivolgersi al tribunale per ottenere la condanna della Pubblica Amministrazione al pagamento immediato, in quanto l'ordinazione della spesa, ultimo stadio decisionale del procedimento è un atto riserva-



to all'Amministrazione, da taluni considerato discrezionale.

Pertanto, a garanzia delle esigenze di separazione dei poteri previste dal dettato costituzionale, la pronuncia dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria sul merito del procedimento di spesa sarebbe uno straripamento di potere giudiziario, che non può sostituirsi così nelle attività proprie dell'Amministrazione.

Ci si è chiesti quindi se è possibile agire nei confronti della Pubblica Amministrazione per sentirla dichiarare tenuta al risarcimento del danno. A tal fine bisogna preliminarmente stabilire se il creditore vanta un diritto soggettivo al sollecito corso della procedura contabile. Qualche autore dà parere negativo a tale quesito e quindi alla possibilità per il privato creditore di porre in essere l'azione risarcitoria <sup>23</sup>.

Ma, giustamente a detta della più recente dottrina si sostiene che qualora l'inadempimento di obbligazioni pecuniarie dipenda dalla omissione o dal ritardo nell'espletamento della procedura contabile, la Pubblica Amministrazione non potrà non essere considerata in mora e quindi sarà tenuta a rispondere delle conseguenze del ritardo ad essa imputabile <sup>24</sup> dato che, come non esiste discrezionalità da parte della Pubblica Amministrazione, ma un preciso obbligo di attivare ed espletare la procedura di spesa connesso al suo obbligo di adempiere, così non vi può essere discrezionalità sui tempi dell'iter stesso, dovendo l'Amministrazione adempiere alla scadenza e rimanendo giustificata, pertanto, solo una dilazione della scadenza del termine per consentire, nei tempi tecnici strettamente necessari, il compimento degli atti occorrenti per l'erogazione della spesa nel rispetto dell'articolo 270 del reg. con. gen. <sup>25</sup>.

<sup>23</sup> A.M. Sandulli, *La posizione dei creditori penuciarî dello Stato*, in Riv. trimestrale di diritto pubblico, 1952.

<sup>24</sup> Palmieri, op. citata, p. 94.

<sup>25</sup> Lupò Avaliano, op. citata, p. 124.

Sotto questo punto di vista, pur se non si vuole riconoscere un diritto ad un sollecito corso della procedura contabile, si deve necessariamente escludere «l'ipotesi in cui l'adempimento di una obbligazione di somma di danaro sia rimesso alla determinazione del debitore circa il momento e le modalità della prestazione, (infatti ciò) significa escludere l'esistenza di una obbligazione pecuniaria in senso tecnico» <sup>26</sup>.

Per quanto riguarda il ritardo nello stanziamento, si precisa, vi è l'impossibilità che un atto posto in essere nell'esercizio del potere politico leda dei diritti soggettivi.

Così pure per ciò che concerne il ritardo nella procedura di spesa i poteri conferiti dalla legge di contabilità dello Stato agli organi amministrativi non consentono che si parli di diritti soggettivi, ma di interessi legittimi.

#### *4.3 Rimedi giurisdizionali contro l'inadempimento della P.A.*

La dottrina così come molte motivazioni di sentenze degli anni Cinquanta e Sessanta, suggerivano come unica soluzione di rivolgersi al Giudice Amministrativo per ottenere una pronuncia di illegittimità del comportamento omissivo della Pubblica Amministrazione lesivo, si badi, di un interesse legittimo; in un secondo momento il creditore avrebbe dovuto chiedere alla stessa Autorità Giudiziaria Amministrativa l'emissione dell'ordine di pagamento in sostituzione dell'Amministrazione ove questa avesse persistito nel comportamento negativo e, in aggiunta, rivolgersi al Giudice Ordinario per ottenere il riconoscimento del diritto al risarcimento del danno; ciò in quanto in seguito alla prima pronuncia, il comportamento omissivo della Pubblica Amministrazione avrebbe inciso su di un diritto soggettivo.

<sup>26</sup> Corte Cassazione, 13 luglio 1979, n. 4071.

L'azione esecutiva nei confronti della Pubblica Amministrazione viene poi scartata per gli stessi motivi, prima dell'emissione del titolo di spesa. La giurisprudenza della Corte della di Cassazione fino agli anni settanta era basata sulla osservanza di questi precetti. Era consolidata l'opinione secondo la quale i debiti pecuniari dello Stato in deroga alle norme del Codice Civile, divengono liquidi ed esigibili solo in seguito all'emissione dell'ordinativo di spesa.

Nella maggioranza delle sentenze esaminate si afferma infatti la deroga posta dall'art. 270 e segg. del R.D. 23-05-1924 n. 827 all'art. 1282 Cod. civ. essendo, a detta della Corte Suprema, le norme che disciplinano le spese statali vincolanti per l'Amministrazione come per i privati <sup>27</sup>.

In sostanza, dovendo la Pubblica Amministrazione effettuare i pagamenti in base ad una visione complessiva dei bisogni pubblici, essa avrebbe il potere – dovere di graduare le erogazioni secondo le esigenze ritenute preminenti e di scegliere a sua discrezione il tempo del pagamento. Gli unici tentativi di deviare da una così rigida applicazione delle norme di contabilità si sono verificati in alcuni casi nei quali era necessario salvaguardare in maniera più energica gli interessi privati; cosa che è avvenuta ad esempio in sporadici casi in materia di espropriazione per pubblico interesse. Ciò lo si desume dal riconoscimento che la decorrenza degli interessi per il ritardo nel pagamento decorreva fin dalla data del decreto di esproprio <sup>28</sup>.

Ma, nel complesso, la soluzione indicata dalla Giurisprudenza al problema principale – determinare a partire da quale momento vi è liquidità ed esigibilità del credito – era

<sup>27</sup> Cass. Civ., 09-02-1957 n. 517, in *Foro Amm.* 1957, II, 1, 121;  
Cass. Civ., 19-04-1966 n. 990, in *Foro Amm.* 1966, I, 836;  
Cass. Civ., 30-01-1978 n. 4417, in *Prev. Soc.* 1978, 697;  
Cons. di Stato, Ad. plen., 22-10-1968 n. 25, in *Foro It.* 1968, III, 489.

<sup>28</sup> Corte d'Appello di Bari, 17-08-1851;  
Corte di Cassazione, 18-12-1968, *Giur. Civ.* 1968.

sempre la stessa, per quanto molto criticata dalla dottrina.

Ad esempio, una sentenza della Corte dei Conti riconosceva che quando la Pubblica Amministrazione agisce «iure privatorum» le norme applicabili ai contratti di diritto comune non possono essere che quelle civilistiche, ma con i limiti derivanti dalla particolare natura del soggetto contraente <sup>29</sup>. E questi limiti sono contenuti nella rigida procedura alla quale l'Ente pubblico deve attenersi. Non può pertanto sorgere l'obbligazione di risarcimento dei danni, accessoria a quella principale, per il ritardo con cui l'Amministrazione addivenga all'emissione del titolo di spesa non avendo essa libertà di iniziativa.

La stessa Corte dei Conti riconosceva infine due eccezioni: la prima relativa al caso in cui con espressa pattuizione veniva assegnato un termine per la liquidazione e per il pagamento; la seconda, qualora l'inerzia avesse dato luogo ad un ricorso in sede giurisdizionale riconosciuto valido e fondato e seguito da relativa pronuncia.

Una sentenza successiva della Corte di Cassazione riprendeva il problema con tratti originali favorevoli al creditore privato che non venivano però recepiti dalla giurisprudenza successiva <sup>30</sup>.

Si affermava nella motivazione che «quando l'attività di accertamento si è esaurita e si sono compiuti tutti quegli atti che la legge sulla contabilità dello Stato prescrive prima che il pagamento possa essere autorizzato, l'ulteriore ritardo diventa colpevole e sorge l'obbligo degli interessi». Nella fattispecie il ritardo non è addebitabile genericamente allo svolgersi della procedura di spesa, ma alla colpa dell'Amministrazione per avere erroneamente valutato la misura dell'indennizzo dovuto per una espropriazione effettuata.

<sup>29</sup> Corte dei Conti, 04-08-1949, n. 292.

<sup>30</sup> Corte di Cassazione, 26-04-1951, n. 1014.



In definitiva, si ricollega in questo frangente, la responsabilità per inadempimento non già al momento dell'emissione del mandato di pagamento ma a quello precedente della liquidazione.

Argomenti analoghi venivano indicati in altra sentenza della Suprema Corte che, pur riconoscendo la Pubblica Amministrazione tenuta ad osservare le norme che la vincolano, aggiunge che solo quando l'attività di accertamento si è esaurita e si sono compiuti tutti gli atti prescritti affinché il pagamento sia autorizzato, un ulteriore indugio è colpevole<sup>31</sup>. Lo spirito della precisazione ovviamente è quello di sancire che ove la Pubblica Amministrazione frapponga maliziosamente ingiustificati indugi, si deve rilevare un comportamento non certo degno di tutela da parte dell'ordinamento che deve invece premurarsi di proteggere un diritto del creditore altrimenti indifeso.

La sentenza prima citata veniva subito disattesa dalla stessa Corte di Cassazione con una pronuncia di poco successiva<sup>32</sup>.

Nella motivazione si avvalora in primo luogo l'impostazione secondo la quale «le disposizioni contenute nella legge e nel regolamento predetti non costituiscono già (...) delle norme interne di contabilità, ma hanno vera e propria forza vincolante nei confronti sia dell'Amministrazione sia dei creditori per l'esecuzione delle prestazioni pecuniarie della prima». Tuttavia, ritenendo la Corte di non poter sindacare il percorso del procedimento, in quanto «resta esclusa la possibilità stessa di applicare ai debiti dello Stato la norma dell'art. 1282 sulla corresponsione degli interessi di diritto». La sentenza conclude che «giova poco, d'altro canto obiettare che il ritardo con il quale l'Amministrazione procede alla

<sup>31</sup> Corte di Cassazione, 26-03-1964, n. 686.

<sup>32</sup> Corte di Cassazione, 05-06-1952, n. 1601.



liquidazione e all'emissione del titolo di spesa potrebbe prolungarsi in modo indefinito» in quanto «il creditore a salvaguardia delle proprie ragioni potrebbe comunque diffidare l'Amministrazione a pagare, ai fini anche di un eventuale ricorso di legittimità al Consiglio di Stato».

Per le spese con scadenza determinata, infine, è necessario fare sempre riferimento all'ordinazione, con la conseguenza che di eventuale ritardo può parlarsi solo successivamente all'emissione del mandato di spesa.

Un ulteriore motivo sul quale si fondava l'atteggiamento favorevole alle ragioni dell'Amministrazione è quello preso in considerazione da altra sentenza della Corte di Cassazione, con la quale l'ordinazione della spesa non sarebbe da considerare soltanto come ultima conseguenza dell'espletamento dell'iter procedurale, ma atto discrezionale connessa subordinatamente alla situazione generale di cassa e all'effettiva disponibilità di fondi <sup>33</sup>.

L'attività discrezionale della Pubblica Amministrazione nella decisione dell'ordine con cui procedere nelle spese sfuggirebbe al controllo dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria e, in ogni caso, escluderebbe l'esistenza di un termine, se non espressamente pattuito, al quale riferirsi per addurre l'esistenza di un ritardo.

Tale concetto era stato chiaramente e a suo tempo ribadito in una nota sentenza della Corte dei Conti nella quale l'organo di controllo sottolineò che la discrezionalità nell'emissione del titolo di spesa deriva dal fatto che questo è ordinato non solo in seguito ad una verifica della legalità della procedura, ma anche sulla base della disponibilità dei fondi in rapporto con la graduatoria delle spese da erogare in un determinato anno finanziario <sup>34</sup>.

<sup>33</sup> Corte di Cassazione, 03-02-1975, n. 172.

<sup>34</sup> Corte dei Conti, 04-08-1949, n. 292.

Altre due sentenze si inseriscono nella stessa corrente <sup>35</sup>.

La prima relativa al mancato versamento dei contributi assicurativi da parte della Pubblica Amministrazione agli enti previdenziali per il proprio personale dipendente.

L'inadempimento causato dalla contestazione da parte della Pubblica Amministrazione delle pretese dell'INPS – si afferma – non dà luogo alla corresponsione di risarcimento se non è stato emesso l'ordine di pagamento prescritto.

La Corte censura infine il comportamento della Corte di merito che, nella fattispecie, aveva riconosciuto sì l'esattezza del noto principio secondo il quale il credito diviene liquido ed esigibile dal momento dell'emissione dell'ordine di pagamento, ma che peraltro l'aveva ritenuto inapplicabile in caso di contestazione delle pretese del creditore, pretese ritenute fondate dallo stesso giudice di merito.

La seconda sentenza, giungendo alle stesse conclusioni, riafferma i due concetti secondo i quali l'indagine sul comportamento della Pubblica Amministrazione nell'adempimento delle proprie obbligazioni da parte dell'A.G.O. comporterebbe un sindacato del suo potere discrezionale e inoltre nella posizione del privato creditore sarebbe configurabile un mero interesse legittimo e non già un diritto soggettivo.

Identici criteri sono stati impiegati più recentemente a proposito di crediti derivanti dall'accoglimento nell'ordinamento italiano di sovvenzioni fissate da regolamenti CEE a favore dei produttori agricoli, in quanto, per ciò che riguarda l'applicazione in Italia valgono sempre le norme interne della contabilità dello Stato <sup>36</sup>.

<sup>35</sup> Corte di Cassazione, 10-05-1968, n. 1428;  
Corte di Cassazione, 30-01-1973, n. 298.

<sup>36</sup> Corte di Cassazione, 12-11-1983, n. 6738;  
Corte di Cassazione, 26-04-1977, n. 1561.

#### *4.4. Nuovi orientamenti per l'inadempimento*

Una prima sentenza che si può citare come inizio dell'inversione di tendenza rispetto alla ormai ultra decennale giurisprudenza sul problema è quella del Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia del 12 marzo 1975 n. 73.

Nel caso particolare un ente ospedaliero in esecuzione di una decisione del Consiglio di Stato che aveva annullato un licenziamento, aveva provveduto a reintegrare l'interessato nel suo incarico, ma aveva ancora omissso di corrispondere gli emolumenti spettanti per il periodo di allontanamento, lamentando difficoltà di cassa e la difficile determinazione contabile di quanto spettante. Il T.A.R. rilevava come, secondo la comune affermazione i crediti verso la Pubblica Amministrazione divengono esigibili quando questa emette il relativo ordine di pagamento, cioè dopo l'attività di verifica in ordine alla certezza e alla liquidità del debito stesso. In effetti, l'esigibilità del debito deve per definizione essere anteriore in quanto il concetto stesso di inadempimento dell'obbligazione presuppone che il debito sia esigibile; l'esigibilità è cioè un attributo del credito che il processo di verifica deve certificare.

Ne deriva, pertanto, che il credito è già certo, liquido ed esigibile prima che venga emesso l'ordine di pagamento e che quindi non essendo in principio il diritto dei creditori degli Enti pubblici assoggettato ad un regime diverso dal normale diritto di credito, esso non può essere condizionato nella sua esigibilità ad un provvedimento successivo; provvedimento, oltre a ciò rimesso in quanto a modo e tempo di adempimento alla volontà della parte debitrice.

Dal punto di vista della dottrina l'opinione consolidata secondo la quale i debiti pecuniari dello Stato divengono esigibili solo con l'ordinativo di spesa, è stata sostenuta, tra gli altri, dal Sandulli, della cui distinzione tra diritto di credito e diritto al pagamento si è già detto.

Altra opinione in merito è quella del Terranova, secondo il quale la fase contabile di spesa e un'attività finalizzata alla formazione della decisione dell'Amministrazione in ordine alla volontà positiva o negativa di adempiere, esteriorizzata attraverso l'emissione dell'ordine di pagamento<sup>37</sup>. Questa opinione estrema tuttora ricorrente nella dottrina contabile sostiene implicitamente che la pretesa del privato è un mero interesse legittimo alla osservanza da parte della Pubblica Amministrazione delle norme sul buon uso dei pubblici poteri.

Nell'introdurre invece le nuove tendenze seguite dalla dottrina si può iniziare citando Guido Greco che si pone in una posizione per così dire intermedia. Egli incentra la sua analisi sull'impegno di spesa anziché sull'emissione dell'ordine di pagamento. L'importanza di tale atto, per il creditore, è data dalla certezza che il credito abbia una copertura; la sua posizione è da quel momento più salda<sup>38</sup>.

Il sistema della contabilità di Stato disegnato tenendo presente l'esigenza che i due momenti, del costituirsi dell'obbligazione e del sorgere della relativa garanzia, siano perfettamente coincidenti; l'unica eccezione a tale regola è costituita dall'obbligazione pecuniaria che ha il suo fondamento in una sentenza di condanna della Pubblica Amministrazione. In tal caso esiste l'obbligazione, ma non ancora l'impegno di spesa.

Al di là di questo caso, l'atto di impegno è un atto provvedimentale e il creditore non può quindi vantare altra posizione se non quella di interesse legittimo alla relativa emissione<sup>39</sup>. In quanto a tale punto non ci si discosta dalla dottrina prece-

<sup>37</sup> G. Terranova, *L'adempimento delle obbligazioni pecuniarie dello Stato*, in Nuova Rassegna, III, 1953, p. 566.

<sup>38</sup> G. Greco, *L'esecuzione delle sentenze di condanna al pagamento di una somma di denaro, nel quadro della gestione finanziaria dello Stato*, in Riv. di diritto finanziario e scienze delle finanze, I, 216, 1976.

<sup>39</sup> G. Greco, in riv. citata.

dente, ma, si aggiunge, non si può peraltro trarre la deduzione che il credito vantato nei confronti dello Stato non è esigibile fino a che non si compia l'intera procedura di erogazione della spesa <sup>40</sup>.

Dunque la sovrapposizione già nota della disciplina di contabilità a quella di diritto comune, si realizza sul tema della responsabilità patrimoniale e non sul tema dell'adempimento dell'obbligazione.

Se il credito è liquido, certo ed esigibile secondo la disciplina civilistica, tale è pure quando il debitore è lo Stato; ciò invece che appare modificata è la garanzia di tali debiti in base alle considerazioni di cui sopra: infatti, se l'impegno di spesa non è stato emesso il creditore non può pretendere di soddisfarsi sulle entrate iscritte in bilancio; ma se, al contrario, l'impegno di spesa sussiste il panorama giuridico appare completamente diverso. In tale ipotesi, più frequente, il creditore munito di titolo esecutivo detiene una precisa garanzia al proprio credito e non si frappone alcun ostacolo al compimento dell'azione esecutiva attraverso l'espropriazione del denaro depositato nelle casse dello Stato fino al limite della somma impegnata.

Prima di passare ad esaminare il nuovo indirizzo giurisprudenziale si esaminano ancora alcune opinioni della dottrina.

La sentenza del T.A.R. della Sicilia di cui sopra, ripropone a distanza di tempo la tesi del Capaccioli, secondo il quale liquidità ed esigibilità sono fenomeni del tutto distinti; l'esigibilità è cioè una qualità inerente il credito, consistente nel fatto che esso è scaduto e pertanto il creditore ha il diritto di ottenere il pagamento <sup>41</sup>. Il Giurista lamenta che la tesi, secondo la quale il credito è esigibile quando è compiuto

<sup>40</sup> Sandulli, *Manuale Dir. Amm.*, op. citata, p. 859.

<sup>41</sup> E. Capaccioli, *Esigibilità dei crediti verso la Pubblica Amministrazione ed emissione dei titoli di spesa*, Giur. Compl. Cass. Civ. 1951, II, 936.



l'atto formale dell'ordine di pagamento, equivoca sul significato di esigibilità, riferendo tale concetto alla possibilità pratica di vedere adempiuta l'obbligazione <sup>42</sup>.

Invece l'esigibilità è «un attributo del credito che consiste in ciò che il credito stesso è scaduto», mentre le formalità previste per la procedura di pagamento riguardano in linea diretta e principale il funzionamento interno della Pubblica Amministrazione e toccano il creditore solo nella fase di pagamento, e non per quanto attiene al diritto di credito.

Conclude pertanto che il giudice, in presenza di debito scaduto può e deve semplicemente trarre le normali conseguenze riconoscendo il diritto del creditore, senza ingerirsi delle procedure interne all'Amministrazione.

Ugualmente a tal proposito, si afferma che la inesigibilità del credito dello Stato indica semplicemente che prima dell'emissione dell'ordine di pagamento gli agenti non sono legittimati ad effettuare materialmente il pagamento e che perciò in caso di ritardo nell'adempimento l'Amministrazione dovrà sopportare le conseguenze previste dall'ordinamento, come ogni altro soggetto di diritto <sup>43</sup>.

#### *4.5. Recente indirizzo della giurisprudenza.*

Oltre alla sentenza del T.A.R. siciliano, la pronuncia che ha segnato la svolta nell'indirizzo giurisprudenziale, è quella emessa dalla Corte di Cassazione il 2 giugno 1978 n.2762.

Il contrasto tra privato e Pubblica Amministrazione verteva, nella fattispecie, circa la liquidazione di danni di guerra subiti dal privato che, per erronea applicazione delle norme relative erano stati sospesi dall'Amministrazione dello Stato.

Una volta ripresi, con un ritardo di un biennio, la stessa

<sup>42</sup> E. Capaccioli, Nota alla sentenza della Corte di Appello di Roma del 06-04-1950.

<sup>43</sup> Sandulli, in Foro It. 1951, I, 490.

Amministrazione non aveva provveduto al recupero delle semestralità spettanti.

Nel dispositivo della sentenza la Corte in primo luogo afferma la possibilità per l'A.G.O. di condannare la Pubblica Amministrazione al pagamento dei debiti pecuniari scadenti, cioè esigibili civilisticamente e determinati nell'ammontare, sebbene non esigibili sotto il profilo contabile in quanto ancora mancante il titolo di spesa.

In secondo luogo la Pubblica Amministrazione è tenuta, nel caso in cui non abbia rispettato le scadenze di pagamento previste dalla norma sulla base della quale si fonda il diritto del creditore, al risarcimento del danno derivante dal ritardo e cioè alla corresponsione degli interessi moratori, anche se non è stato ancora emesso il titolo di spesa.

Nella motivazione, la Corte riconosce come preambolo la criticità della posizione dei creditori pecuniari dello Stato: «l'obbligazione resta disciplinata nel suo aspetto generale esclusivamente dal diritto civile, mentre la Legge sulla contabilità dello Stato viene presa in considerazione solo per quanto attiene ai profili della solutio, che lo Stato è tenuto a compiere in conformità di specifiche disposizioni.

Il credito pecuniario verso lo Stato diventa liquido ed esigibile, al pari di ogni altro diritto di credito, alla stregua delle norme del Codice Civile quando ne risulti determinato l'ammontare e se ne possa chiedere immediatamente l'adempimento. Ed il relativo diritto soggettivo azionabile in giudizio davanti al giudice ordinario».

Rimanendo il diritto al pagamento in stato di pendenza è, comunque, inammissibile:

- la condanna della Pubblica Amministrazione al pagamento immediato;
- la possibilità di azione risarcitoria per chi vanti un credito liquido ed esigibile;
- una qualche azione esecutoria prima dell'emissione del titolo di spesa.

Di fronte ad una tale situazione permane comunque il diritto del creditore dello Stato che come tale deve essere tutelata dall'ordinamento: «in quanto in uno Stato di diritto non è ammissibile che l'Amministrazione Pubblica si esima dal rispondere dei danni che l'inadempimento volontario e gravemente colposo di una sua obbligazione determini ad un terzo». Quando è la legge a rendere esigibile il credito a determinate scadenze, se alla data prevista non è ancora completato il procedimento previsto dalla Legge sulla contabilità dello Stato, necessario per l'emissione del titolo di spesa, il mancato pagamento dà luogo ad inadempimento colposo da parte dello Stato cui consegue, ove ricorrano tutti i requisiti previsti dall'art. 1224 del Codice civile, l'obbligazione di corrispondere interessi moratori dalla scadenza del termine suddetto al giorno dell'effettivo pagamento.

Pertanto il ricorso del privato, nella fattispecie la società Italsider, veniva accolto nei limiti anzidetti e si condannava la Pubblica Amministrazione sia al pagamento del debito che alla corresponsione degli interessi di mora, in quanto il ritardato pagamento era dovuto ad un errore di interpretazione del diritto vigente che faceva riferimento a scadenze di debito per un importo superiore già da tempo programmate.

La posizione della Corte di Cassazione nel caso esaminato tiene evidentemente conto, nell'estensione della sentenza, dell'opinione del Marsaglia, il quale dopo aver ricordato come le obbligazioni pubbliche possano derivare da diversa fonte e cioè scaturire dalla volontà delle parti oppure da atti o fatti giuridici, sposta la sua analisi sul tempo dell'adempimento <sup>44</sup>.

Per talune obbligazioni l'Amministrazione è tenuta a spese previste per le quali, con normale diligenza, potrebbe

<sup>44</sup> Marsaglia, *Riesame critico della posizione dei creditori pecuniari della Pubblica Amministrazione* in Riv. di diritto finanziario, e Sc. fin., 1977, p. 324 e segg.

essere in grado di effettuare il pagamento alla scadenza, mentre per altre essa è debitrice di obbligazioni sorte indipendentemente dalla sua volontà, per le quali, al limite la procedura contabile può iniziare anche dopo la scadenza del termine; si ricordi infatti che il Codice civile dispone che ove non diversamente concordato l'obbligo di adempiere decorre dal sorgere stesso della obbligazione.

Nel primo caso di cui sopra l'Amministrazione sarà sicuramente responsabile del ritardo nell'adempimento in quanto, se pure esso non è attribuibile ad una causa ad essa imputabile, la stessa era certamente in grado di prevedere con normale diligenza i tempi ed i modi per effettuare il pagamento in un termine alla fissazione del quale essa stessa aveva certamente concorso.

In questa ipotesi è causa non imputabile la deficienza di stanziamenti nel bilancio dello Stato, in quanto nuove spese devono essere autorizzate da legge.

Nel secondo caso, invece, quando cioè le obbligazioni non erano previste o prevedibili, deve ritenersi escluso ogni risarcimento del danno dovuto, secondo la stretta osservanza delle norme imperative che regolano ogni erogazione dello Stato.

Per quanto attiene alla posizione del privato creditore dello Stato, si afferma l'esistenza di un diritto soggettivo da sottoporre al giudizio dell'A.G.O.<sup>45</sup>.

Resta invece separata da tale diritto la pretesa a che la Pubblica Amministrazione dia corso sollecitamente alla procedura contabile. Tale pretesa è un diritto affievolito cioè un interesse legittimo; la soluzione in tal caso è quella già ricordata di ricorrere al Giudice Amministrativo affinché questo dichiari il comportamento omissivo della Pubblica Amministrazione per poi poter «esperire accanto all'ordinaria azione

<sup>45</sup> Marsaglia, in riv. citata.

esecutiva, anche il ricorso per ottemperanza dinanzi al giudice amministrativo» possibilità queste ammesse da una recente statuizione della Corte di Cassazione <sup>46</sup>. Separata da questa azione sarebbe poi, in un secondo momento, quella volta a chiedere al Giudice Ordinario il risarcimento del danno.

In aggiunta a queste possibilità di tutela, viene esaminata poi la possibilità per il privato di iniziare un processo di esecuzione ai danni della Pubblica Amministrazione. Questo processo non è che una seconda forma di azione che si affianca al processo di cognizione. Il processo esecutivo consentirebbe al creditore di rifarsi sui beni del debitore realizzando una utilità uguale o corrispondente a quella che avrebbe dovuto essere prestata dal debitore pubblico.

Il conseguimento di tale utilità, nel caso di credito verso l'Erario, richiede un ulteriore requisito rispetto a quanto previsto in via ordinaria dall'art. 474 del Cod. di Proc. Civ. Per tale articolo, «l'esecuzione forzata non può aver luogo che in virtù di un titolo esecutivo, per un diritto certo, liquido ed esigibile»; mentre nel caso di debiti dello Stato è necessario aggiungere l'emissione del titolo di spesa.

Il titolo esecutivo è in quanto tale sempre operante, ma venendo le norme di contabilità dello Stato ad integrare e a derogare alle disposizioni di diritto comune, il titolo esecutivo non è sufficiente perché si possa dar corso all'esecuzione forzata. In altre parole la mancanza dell'emissione del titolo di spesa rappresenta la mancanza di uno dei fatti costitutivi dell'azione esecutiva.

Il mutamento di indirizzo seguito dalla giurisprudenza non è avvenuto senza traumi ed è stato sollecitato, come accennato, da un rinnovato interesse dell'opinione pubblica per un allargamento delle garanzie del privato nei confronti

<sup>46</sup> Sez. Un. 3-2-1988, n. 1074, in Giust. civ., 1988, I, 2337.



della Pubblica Amministrazione e dalla conseguente posizione assunta dalla dottrina.

Il rigido atteggiamento della Corte di Cassazione negli anni '50 e '60 e della dottrina, non poteva infatti non determinare un ingiusto privilegio a favore della Pubblica Amministrazione.

È stato così che la proclamata insindacabilità dei tempi di attuazione delle procedure è stata utilizzata per mascherare spesso una precisa volontà di rifiuto dell'adempimento.

Si è affermato con varie motivazioni che la disciplina del pagamento dei debiti pecuniari dello Stato non ha carattere di specialità rispetto a quella prevista dal Codice civile, ma che le formalità in essa contenute sono solo volte a garantire la regolarità del maneggio del denaro pubblico <sup>47</sup>. Il pagamento costituirebbe anche per la Pubblica Amministrazione, come per ogni altro soggetto, un mero atto dovuto, sulle cui modalità non potrebbero avere influenza valutazioni di pubblico interesse.

Viene così criticata da alcuni studiosi la tesi secondo la quale è rimessa all'apprezzamento della Pubblica Amministrazione la scelta dell'epoca in cui debba essere effettuata una erogazione per la quale già sussiste uno stanziamento <sup>48</sup>. Tale discrezionalità esiste solo nella fase in cui l'Amministrazione decide se e come assumere una data obbligazione, cioè nella fase amministrativa e non in quella successiva contabile.

Riconoscendo che il creditore pecuniario della Pubblica Amministrazione ha un diritto soggettivo perfetto all'adempimento fin dalla nascita del rapporto obbligatorio, la semplice mancanza del titolo di spesa non può rendere questo diritto quiescente e quindi ostacolare la liquidità e la esigibi-

<sup>47</sup> Cintolesi, *Tempo e luogo di adempimenti dei debiti dello Stato*, in *Foro Amm.* 1960, p. 181.

<sup>48</sup> F.G. Scocca, *Il termine giudiziale nell'adempimento delle obbligazioni della Pubblica Amministrazione* Giuffrè, Milano, 1965.

lità del credito determinati secondo le normali procedure civilistiche <sup>49</sup>.

Infatti l'evoluzione giurisprudenziale si traduce in una generale linea di tendenza verso l'assimilazione quanto più completa della posizione dell'Autorità con quella del privato che usufruisce della protezione del solo diritto civile.

Una tale parificazione, viene però rilevato, può portare ad avallare soluzioni poco corrette <sup>50</sup>.

Un primo caso in cui si avverte la genericità di tale affermazione così rigorosa è dato dalla valutazione dei limiti entro i quali sia lecito estendere alla Pubblica Amministrazione il principio civilistico di incondizionata responsabilità del creditore pecuniario per il mancato o ritardato pagamento; oltre al problema della separazione nel tempo dei momenti di attuazione della procedura contabile, vi è poi quello relativo al principio dell'obbligo di copertura.

Le caratteristiche delle norme che regolano la gestione finanziaria della Pubblica Amministrazione potrebbero giustificare pertanto una interpretazione della disciplina civilistica che tenga conto delle particolari regole che condizionano l'attività di adempimento. Questa prospettiva è stata individuata in una sentenza del Pretore di Fermo del luglio 1971 spesso citata nelle rassegne giurisprudenziali.

In essa si assimila l'attuazione della fase contabile ad una prestazione accessoria rispetto al pagamento, prestazione che, in base ai principi della buona fede nell'adempimento delle obbligazioni richiede un lasso di tempo di plausibile durata, trascorso il quale ogni ulteriore ritardo diviene colpevole.

Nel chiarire i limiti di utilizzazione di tale regola è stata sottolineata dalla dottrina la necessità di distinguere

<sup>49</sup> F. Zaccaria, voce: «Spese Pubbliche» in Nuovissimo Diz. Italiano, Torino, 1970, p. 1168.

<sup>50</sup> P. Scarnecchia, *In tema di responsabilità per ritardo nell'adempimento di debiti pecuniari della Pubblica Amministrazione* in Riv. del Notariato 1984, p. 343.

nell'ambito delle obbligazioni pubbliche quelle nel cui titolo è preventivamente fissato il termine di adempimento da quelle in cui tale determinazione difetti <sup>51</sup>; in quanto solo per le prime si potrebbe parlare di ritardo nell'adempimento ingiustificato per lo svolgersi non tempestivo della fase contabile.

In generale, comunque, sembra accettabile, la tesi secondo la quale l'osservanza delle norme contabili opererebbe come fatto impeditivo temporaneo, il cui conseguente ritardo, ove non superasse i limiti accettabili, non dovrebbe essere imputato all'Ente pubblico <sup>52</sup>.

Di conseguenza l'Amministrazione sarebbe tenuta a corrispondere gli interessi corrispettivi; mentre se c'è ritardo nell'adempimento, «gli interessi si convertono da corrispettivi in moratori, la Pubblica Amministrazione versa in illecito e si apre per il creditore la possibilità di farsi risarcire il maggior danno» <sup>53</sup>.

Non bisogna poi sottovalutare che lo svantaggio per il creditore pecuniario dello Stato di dovere attendere un maggiore lasso di tempo, viene controbilanciato dal vantaggio di avere come controparte un soggetto passivo che non sarà mai insolvente in via definitiva.

Per concludere la rassegna di interventi dottrinali relativi al problema del ritardo nell'adempimento, si può ancora citare l'articolo di Lo Torto <sup>54</sup>. Non discostandosi dalle ultime interpretazioni citate si afferma che, essendo valido ed operante il dovere a carico della Pubblica Amministrazione di agire in modo corretto, il prolungamento nel tempo cau-

<sup>51</sup> Cintolesi, in riv. citata. Marsaglia, in riv. citata.

<sup>52</sup> Scarnecchia, op. citata.

<sup>53</sup> De Fina, *Crediti privati e pubbliche debenze: gli interessi corrispettivi e moratori a carico dello Stato*, in Giust. civ., 1978, I, p. 1616.

<sup>54</sup> Lo Torto, *Le obbligazioni pecuniarie della Pubblica Amministrazione: Pagamento degli interessi moratori in caso di ritardo ingiustificato*, in Nuova Rassegna, 1981, p. 2069.

sato da inerzia o negligenza degli Organi pubblici costituisce comportamento inadempiente sindacabile da parte del Giudice Ordinario.

A differenza di quanto precedentemente affermato, il Giudice Ordinario potrebbe, senza con questo entrare nel merito dell'attività pubblica, sindacare la legittimità estrinseca degli atti inerenti la procedura di spesa ed accertare le responsabilità dell'eccessivo decorso del tempo. Negare la condanna della Pubblica Amministrazione inadempiente, al risarcimento del danno nelle forme previste, costituirebbe una situazione contraria al principio costituzionale di uguaglianza morale e giuridica fra consociati.

#### *4.6. Inadempimento per ritardato pagamento della P.A.*

Distinto dal caso del ritardato pagamento è invece l'ipotesi in cui l'Ente pubblico abbia negato il pagamento adducendo la mancanza o l'insufficienza nell'apposito capitolo dello stanziamento delle somme destinate a farvi fronte.

Come detto, in passato questa era considerata di per sé una fattispecie impeditiva della prestazione sufficiente ad escludere qualsiasi responsabilità dell'Ente pubblico.

L'odierno mutato indirizzo della giurisprudenza anche su tale punto ha le sue basi nel diverso peso e funzione attribuiti al bilancio dalla dottrina.

Mentre una opinione classica attribuisce efficacia «erga omnes» al vincolo che collega entrate ed uscite secondo i limiti di ogni capitolo, per altri si ritiene il bilancio un semplice piano contabile interno all'Amministrazione <sup>55</sup>. Pertanto alla luce di tale interpretazione, la giurisprudenza ha l'insufficienza di fondi costituisce un «non equivoco elemen-

<sup>55</sup> G. Greco, in riv. citata.



to di colpa della Pubblica Amministrazione avendo essa assunto un'obbligazione senza che fossero stati predisposti i mezzi necessari per fare fronte al relativo adempimento»<sup>56</sup>. La Corte Suprema, in seguito ha affermato a questo proposito che «la disciplina del bilancio non può essere opposta ai terzi come limite quantitativo per i pagamenti non previsti all'inizio dell'anno finanziario, né si può ostacolare l'operatività dei principi generali in tema di responsabilità»<sup>57</sup>.

A titolo esemplificativo si tratteggia sinteticamente il contenuto di alcune sentenze per le quali la giurisprudenza ha accolto il nuovo atteggiamento della dottrina, oltre a quella già citata in precedenza (T.A.R. Sicilia, Cassazione 2-6-1978).

Già in una sentenza dell'anno precedente a quest'ultima e relativa al mancato pagamento di un premio previsto dai regolamenti CEE e quindi fonte immediata di diritto per il nostro ordinamento ed esigibile entro un termine previsto dalle norme specifiche, si rileva come: a) il premio fosse esigibile ancorché alla data stabilita dal regolamento non fosse ancora intervenuta la legge di stanziamento dei fondi e b) il mancato pagamento dovesse significare inadempimento con la conseguente obbligazione di corrispondere interessi moratori.

Così pure la sentenza della Corte di Cassazione n. 384 del 17-1-1980 ha ribadito il concetto espresso nella sentenza n. 2762 del 2-6-1978.

Anche in questo caso si afferma la scissione concettuale tra esigenza contabile e azione di condanna e si teorizza l'ammissibilità di una azione contro la Pubblica Amministrazione ancorché non sia ancora stato emesso il titolo di spesa. La Corte sentenziava infatti che l'Amministrazione, la quale non dimostri che il ritardo nel pagamento – nella fattispecie canoni di locazione – sia stato determinato da fatti indipen-

<sup>56</sup> Corte di Cassazione, 29-5-1978, n. 2708.

<sup>57</sup> Corte di Cassazione, 2-6-1978, n. 2762.



denti dalla sua volontà incidenti sul processo di formazione del titolo di spesa tenuta a corrispondere interessi moratori a partire dalla data di costituzione in mora: la Pubblica Amministrazione «non può per esonerarsi di responsabilità limitarsi a dedurre che il titolo di spesa non stato emesso».

Ed aggiunge la sentenza n. 4330 del 27-7-1982, giudicando su un caso analogo che tra le ragioni addotte dalla Pubblica Amministrazione non può annoverarsi la mancata disponibilità di fondi. Infatti il difetto di stanziamento in bilancio può far nascere una difesa sul diverso piano dell'annullamento dell'obbligo contrattuale, ma non su quello dell'imputabilità del ritardo «perché è un tipico esempio di inadempimento colposo della Pubblica Amministrazione l'insufficienza dei fondi relativi ad un impegno assunto». E a conclusione si afferma che «se l'obbligazione non scade, se non quando sono esauriti gli adempimenti amministrativi per disporre il pagamento, a stretto rigore non si potrebbe mai parlare di ritardo colpevole fino a che il procedimento amministrativo è in corso, a meno che non si costruisca un diritto del privato creditore al suo sollecito adempimento, peraltro del tutto indipendente dalla scadenza della obbligazione».

Più recentemente questi principi sono stati ribaditi dalla sentenza del 8-11-1983 n. 6597, con la quale si condannava un ente ospedaliero al risarcimento del danno causato dal ritardo nel pagamento di una obbligazione contrattuale ed anche alla reintegrazione richiesta dalla svalutazione monetaria, indipendentemente dall'emissione del titolo di spesa: «Questa Corte ha da tempo abbandonato, almeno come regola generale, il principio ricordato dal ricorrente limitandone l'ambito agli interessi corrispettivi, con esclusione quindi degli interessi moratori – cioè risarcienti il danno – per i quali si è affermato che sono dovuti dalla Pubblica Amministrazione debitrice indipendentemente dall'emissione del titolo di spesa».

Ancora nell'aprile del 1985 con la sentenza n. 2264, si riconosceva che le obbligazioni contrattualmente assunte

dalla Pubblica Amministrazione divengono esigibili alla scadenza convenuta indipendentemente dagli atti richiesti dalle norme di contabilità i quali sono «discrezionali», cioè lasciati alla libera e prudente determinazione solo per gli effetti da produrre nell'ambito interno degli Enti interessati, ma non per la possibilità di influire unilateralmente sul rapporto negoziale privato».

Dall'esame di queste come delle tante altre sentenze che si sono susseguite nel tempo <sup>58</sup>, è interessante notare come la giurisprudenza della Corte di Cassazione si sia andata evolvendo nel senso indicato e cioè a favore dei diritti dei privati nei confronti della Pubblica Amministrazione, in particolar modo nel caso di pronunce relative ad obbligazioni pecuniarie aventi origine contrattuale e precisi termini di scadenza. In questi casi una illimitata applicazione del principio secondo il quale la Pubblica Amministrazione esonera dal dovere di adempiere nei termini convenzionalmente stabiliti, determinerebbe una ingiustificata degradazione del diritto soggettivo del privato ad interesse legittimo.

Per concludere si può citare a questo proposito la sentenza recente del 8-6-1985 n. 3451 nella quale si afferma che in caso di contratti «iure privatorum» lo Stato e gli altri Enti pubblici sono soggetti alla normativa comune delle obbligazioni pecuniarie. In essa viene definitivamente stabilito il concetto di separazione delle attività compiute dalla Pubblica Amministrazione «iure imperii» e «iure privatorum» con le conseguenze qui chiarite, derivanti da inadempimento, nel primo e nel secondo caso. Ugualmente per il secondo caso viene sancito il potere del Giudice Ordinario nell'indagine diretta ad accertare l'eventuale responsabilità.

<sup>58</sup> Cass. civ., 24-9-1959, n. 2618, in Mass. Giur. It. 1955.

Cons. di Stato, 30-5-1978, n. 497, in Cons. St. 1978, I, 827.

Cons. di Stato, 2-3-1979, n. 113, in Cons. St. 1979, I, 378.

## CAPITOLO 5

### RESPONSABILITÀ DEI PUBBLICI FUNZIONARI PER INADEMPIMENTO CONTRATTUALE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE.

Per quanto riguarda i fatti illeciti, un aspetto particolare deriva dal problema della riferibilità della responsabilità alla Pubblica Amministrazione o al funzionario agente, potendosi in concreto individuare le seguenti posizioni:

- esclusione della responsabilità della Pubblica Amministrazione e assunzione di essa da parte del funzionario;

- assunzione di responsabilità diretta da parte del funzionario e indiretta da parte della Pubblica Amministrazione;

- assunzione dell'intera responsabilità da parte della Pubblica Amministrazione.

Nel nostro sistema, anticamente, si era preferito escludere la responsabilità del funzionario, attribuendola interamente all'Amministrazione, eliminando così per il soggetto danneggiato i rischi derivanti dalla possibile insufficienza patrimoniale del funzionario e dalla impossibilità, talvolta verificatasi, di individuare in concreto il soggetto responsabile. Tale posizione è, per così dire, modificata dall'introduzione nel sistema giuridico della responsabilità interna ed esterna del funzionario: la prima attinente ai rapporti tra quest'ultimo e l'amministrazione stessa (si veda ad esempio il T.U. 10-1-1957 n. 3 sullo stato giuridico dei dipendenti dello Stato), la seconda riguardante i rapporti tra funziona-

rio e privato danneggiato (in virtù del dettato dell'art. 28 cost. per il quale «i funzionari... sono direttamente responsabili, secondo le leggi penali, civili ed amministrative, degli atti compiuti in violazione di diritti»).

La normativa vigente, quindi, confermando il principio della responsabilità diretta dell'Amministrazione, ha introdotto anche una responsabilità civile diretta degli agenti nei confronti dei soggetti danneggiati, che ha creato in dottrina vivaci dibattiti in quanto «dato il rapporto organico che lega gli agenti all'Amministrazione, in applicazione dei principi non dovrebbe sussistere»<sup>1</sup>. La problematica derivante dall'introduzione della responsabilità diretta, prima esclusa, dei pubblici funzionari accanto a quella dell'Amministrazione, relativa alla qualificazione giuridica della relazione intercorrente tra le responsabilità dei due soggetti è stata ricondotta, dalla dottrina più accorta e della giurisprudenza in un «rapporto di solidarietà, e quindi di concorrenza alternativa: il danneggiato può rivolgersi (alternativamente o congiuntamente, ma non cumulativamente) – sempre che ne ricorrano le condizioni – tanto verso l'agente che verso l'Amministrazione, salvo a quest'ultima il diritto di pretendere a sua volta dall'agente il ristoro per il sacrificio patrimoniale subito per soddisfare l'obbligo del risarcimento da lui provocato»<sup>2</sup>.

La responsabilità dei pubblici impiegati verso l'Amministrazione, nonché degli impiegati e della Pubblica Amministrazione verso i terzi si fonda sull'obbligo giuridico di risarcire i danni arrecati ai terzi secondo il principio civilistico in base al quale, chiunque, con il suo comportamento, arrechi danno ingiusto ad un altro soggetto è tenuto a risarcirne il danno.

Con riferimento al carattere della norma trasgredita si è soliti distinguere la responsabilità dei funzionari pubblici in

<sup>1</sup> Sandulli, *Manuale Dir. Amm.* op. citata, p. 1183.

<sup>2</sup> Corte di Cassazione, 5-1-1979, n. 31  
Sandulli, op. citata, p. 1184.

tre tipologie fondamentali: penale, civile e amministrativa; così come stabilito, altresì, dall'art. 28 della Costituzione.

La prima ricorre in caso di commissione di reato. La responsabilità civile consiste nell'obbligo del danneggiante di risarcire il danneggiato del danno prodottogli. Tale obbligazione ha come fonte un atto illecito o qualunque altro atto, comportamento o fatto doloso o colposo che cagioni a terzi un danno ingiusto (art. 2043 Cod. civ.).

La responsabilità amministrativa è una responsabilità «interna» dei funzionari o impiegati nei confronti dell'Amministrazione ed è conseguente a danni arrecati all'erario dai pubblici dipendenti durante l'esercizio delle loro funzioni e dei loro compiti.

Caso particolare della responsabilità amministrativa, è la «responsabilità contabile» prevista esclusivamente per gli agenti contabili qualora in sede di resa del conto giudiziale da essi prodotto si riscontrino omissioni o manchevolezze.

Della responsabilità penale non ci occuperemo in quanto al di fuori del nostro studio. Ci soffermeremo invece sulla responsabilità civile e su quella amministrativa.

La prima possiamo classificarla come responsabilità esterna dei funzionari e, dopo aver ricordato che i suoi requisiti sono: un atto dell'uomo, un danno prodotto a terzi, l'ingiustizia dello stesso nonché la presenza di dolo o colpa, possiamo ulteriormente distinguerla in due tipologie fondamentali. La prima, detta anche responsabilità «in via esclusiva», sussiste quando il soggetto abbia agito a titolo personale<sup>3</sup> e non come organo dell'Amministrazione, e per un fine assolutamente estraneo alla stessa. La seconda, detta anche «in via concorrente», sussiste invece, quando il soggetto, pur avendo agito nell'esercizio delle sue funzioni, viene chiamato

<sup>3</sup> Corte Cassazione, 22-10-1984, n. 5333.

Corte Cassazione, 18-1-1985, n. 485.



in giudizio dal privato unitamente alla P.A. per il risarcimento del danno subito <sup>4</sup>. Esiste, in questa ipotesi un nesso di solidarietà tra soggetto pubblico e funzionario che trova il proprio fondamento nel dettato Costituzionale volto a stimolare la legalità, la cura e la diligenza nell'azione quotidiana dei soggetti operanti per conto dell'Amministrazione.

Inoltre si ritiene che tale prescrizione non possa trovare valida applicazione nei casi in cui la responsabilità civile derivi da un reato <sup>5</sup> data l'impossibilità di configurare un comportamento delittuoso da parte di una persona giuridica.

Al di fuori di quest'ultimo caso quindi è importante constatare come il requisito del dolo o colpa grave, non necessario in base alla normativa civilistica perché sussista responsabilità della Pubblica Amministrazione come tale, è, in virtù delle disposizioni contenute nel Testo Unico - Imp. civ. Stato - 10-1-1957, n. 3 (art. 23), fondamentale in quanto, come previsto dalla citata normativa e come ribadito dalla Corte Costituzionale <sup>6</sup> deve essere assolutamente dimostrato dalla controparte danneggiata.

Ne consegue, quindi, che nella maggior parte dei casi, non è conveniente per il privato instaurare un giudizio civile nei confronti del funzionario dovendone provare il dolo o la colpa grave, quando tale onere potrebbe essere evitato nel caso in cui il giudizio si instaurasse nei confronti dell'Amministrazione. In pratica, pertanto, la condanna del funzionario o impiegato da parte dell'autorità giudiziaria, al risarcimento dei danni causati a terzi nell'esercizio delle proprie funzioni si ha raramente e, in linea di massima, solo nel caso di un giudizio penale in cui il privato si costituisca parte civile.

<sup>4</sup> Colzi, *La responsabilità dei funzionari pubblici* in Commentario della Costituzione italiana, diretto da Calamandrei e Levi, 1950, I, p. 247 e segg.

<sup>5</sup> G. Zaccaria, *Corso di contabilità di Stato, e degli Enti pubblici*, Stamperia Nazionale, Roma, III, 1974, p. 647.

<sup>6</sup> Corte Costituzionale 14-3-1968, n. 2.

Altra constatazione da fare riguarda la sicura solvibilità dell'Amministrazione accanto a quella dubbia del funzionario. Per cui, nonostante la statuizione dell'art. 28 della Cost., in linea di massima, il privato, per i motivi suddetti, logicamente preferirà far valere le sue pretese in giudizio nei confronti dell'Amministrazione più che nei confronti del funzionario, in quanto optare per quest'ultima possibilità sarebbe chiaramente controproducente dovendo, nel primo caso, quale presupposto dell'operatività del regime di solidarietà, dimostrare esclusivamente l'imputabilità al soggetto pubblico dell'attività posta in essere dal funzionario che si rinviene in tutti i casi in cui questo non agisca a titolo personale ma come organo dell'amministrazione pubblica.

A questo proposito si è rilevato come l'argomentazione ricorrente in giurisprudenza, che esclude la riferibilità all'ente dei comportamenti o degli atti compiuti con «dolo» in quanto sarebbe interrotto il nesso di causalità, non è logicamente fondata, non essendo possibile sostenere che il rapporto organico sarebbe interrotto solo per la presenza di uno stato psicologico, né si potrebbe giustificare il ripristino del rapporto organico nel momento in cui quello stato fosse cessato. Si sostiene per contro che, operando il funzionario nell'ambito del rapporto di preposizione e facendo impiego di strumenti dell'Amministrazione, il rapporto di immedesimazione permane e non avrebbe quindi alcun rilievo lo stato psicologico con cui il comportamento e l'atto sono stati compiuti <sup>7</sup>.

Il problema non sussisterebbe se si ritenesse superfluo qualsiasi accertamento dell'elemento soggettivo e si riconoscesse, in capo alla P.A., una responsabilità di tipo oggettivo <sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Piga, *Responsabilità civile degli amministratori pubblici: nuovi profili*, Foro Amm. 1988, p. 746 e segg.

<sup>8</sup> V.E. Orlando, *Saggio di una nuova teoria sul fondamento giuridico della responsabilità civile a proposito delle responsabilità dirette dello Stato*, in Arch. dir. pubb. 1983, III, p. 32 e segg.

### *5.1. Responsabilità amministrativa*

Passiamo adesso a parlare della responsabilità amministrativa del funzionario che si configura come responsabilità interna di natura contrattuale considerato il rapporto tra il funzionario e la Pubblica Amministrazione.

Tale responsabilità viene generalmente ricondotta nell'ambito della normativa pubblicistica e come tale si differenzia dalla responsabilità contemplata dal Codice civile, pur essendo considerata, e non in modo errato, da alcuni autori una tipologia particolare di responsabilità riconducibile ai principi fondamentali della generale categoria concettuale che è comune denominatore sia nelle previsioni normative privatistiche, sia in quelle pubblicistiche.

La fonte di tale responsabilità è il vincolo giuridico, nascente dal rapporto di servizio, che lega il soggetto alla Pubblica Amministrazione e si concretizza nella violazione dei doveri generici o specifici del funzionario o impiegato, verso l'Ente cui legato da vincolo contrattuale.

La qualificazione dell'illecito non deve fare riferimento alla sanzione, bensì alla natura della norma violata e agli obblighi cui il soggetto non ha adempiuto con il suo comportamento antigiuridico. Tale illecito quindi si riferisce sempre ad un *facere* o non *facere* del pubblico funzionario o impiegato <sup>9</sup>.

Prima di affrontare l'argomento è necessario però riprendere in esame il rapporto tra l'Ente pubblico e il funzionario.

La dottrina si è mossa fra due tesi estreme, quali quella secondo la quale si tratterebbe di un rapporto di rappresentanza e quella secondo la quale si ravviserebbe una immedesimazione. Quest'ultima sembrerebbe però la configurazione più accettabile, infatti negli Enti pubblici, costituendo i tito-

<sup>9</sup> L.C.G.S. artt. 82 e 83.

lari degli uffici elemento essenziale alla struttura dell'Ente, si ravvisa una sorta di immedesimazione dell'agente nell'organo. Rispetto alla funzione abbiamo, quindi, un rapporto organico e giuridicamente un rapporto di servizio. Tale tipo di rapporto non è, comunque, indispensabile.

A volte infatti, una pubblica funzione è esercitata, nell'interesse dell'Amministrazione, da un soggetto anche senza un atto di nomina, creandosi, in tali ipotesi, una situazione alla quale si può far risalire un vincolo giuridico tra l'Amministrazione pubblica e funzionario senza nomina, cioè di fatto.

Come detto prima, pertanto, tra chi esercita una pubblica funzione o pubblica attività e l'Ente si stabilisce un vincolo che, è di natura contrattuale dato che presuppone sia la volontà del privato di operare per conto del soggetto pubblico, che quella dell'Amministrazione che fa proprio l'operato di quest'ultimo. Da tale vincolo ne derivano diritti e doveri reciproci. Dalla inosservanza di tali doveri da parte del funzionario o impiegato deriva responsabilità; di conseguenza, solo facendo l'esame di volta in volta, di obblighi e incombenze, si può determinare quell'esercizio di funzioni in cui è circoscritta la sfera contrattuale. Visti per i particolari soggetti di tale rapporto, bisogna aggiungere che la definizione di detto rapporto presuppone inevitabilmente la circoscrizione della potestà regolamentare dell'Ente sia per quanto riguarda la formazione del rapporto che per la sua esecuzione e cessazione.

Per concludere bisogna aggiungere che la funzione si deve presentare come fatto strumentale rispetto all'azione od all'omissione colposa, nel senso che l'evento deve essere stato almeno occasionato dall'esercizio della stessa. La colpa è in più graduabile, nel senso che, diversamente che per la responsabilità civile in cui si è di fronte a colpa astratta e quindi ingraduabile dal giudice ordinario, qui siamo di fronte a dei comportamenti colposi valutabili e quindi soggetti a graduazione <sup>10</sup> con riferimento alla conseguente responsabilità.



La «responsabilità amministrativa», abbiamo visto, comprende quella «amministrativa in senso stretto» e la «responsabilità contabile».

Elementi necessari della prima sono: la qualità di impiegato o agente, nonché la colpa del soggetto danneggiante; l'esistenza di un danno reale, economicamente valutabile, ed infine, l'esistenza di un nesso di causalità fra danno e comportamento (azione o omissione) del funzionario pubblico.

L'accertamento di tale responsabilità in via amministrativa è di competenza degli organi interni dell'Amministrazione, ed ha carattere provvisorio. Infatti le decisioni definitive, in via giurisdizionale, sono di esclusiva competenza della Corte dei Conti <sup>11</sup>.

Incombe infatti al Procuratore Generale presso la Corte dei Conti l'onere di provare gli elementi suddetti, per l'attribuzione di responsabilità a carico degli agenti dello Stato mentre compete alla I ed alla II sezione della Corte l'emissione di un giudizio avverso il quale si può ricorrere alle sezioni riunite della Corte stessa. Tale competenza giurisdizionale inizialmente limitata ai soli dipendenti Statali ed ai soggetti legati da rapporto di impiego, viene estesa oggi anche ai soggetti legati da rapporto di servizio volontario (ufficiali di complemento), o meno.

Infatti la Corte dei Conti con decisione 1° febbraio-12 giugno 1989 n. 619 delle Sezioni riunite, innovando il precedente orientamento giurisprudenziale ha esteso la fattispecie anche ai casi in cui sussista un rapporto di servizio originato da un atto non volontario.

La suddetta decisione, d'altra parte, si pone in linea con quanto in passato stabilito dalla Suprema Corte di Cassazione che, con sentenza delle SS.UU. 22 ottobre 1979, n. 5467,

<sup>10</sup> Corte dei Conti, Sez. riun., dec. 21-05-1964, n. 30, in Foro Amm., 1964, I, 3, 185.

<sup>11</sup> D.P.R. 10-1-1957, n. 3, art. 19.



aveva affermato che a determinare l'ambito della giurisdizione della Corte dei Conti occorre il concorso di tre requisiti: "a) che il danno sia lamentato dallo Stato; b) che il danno sia causato nell'esercizio di attività inerente a tale rapporto; c) che sia chiamato a risponderne un soggetto legato all'Amministrazione pubblica da un rapporto d'impiego o di servizio instaurato a qualsiasi titolo volontario o coattivo, onorario o impiegatizio anche temporaneo e saltuario". Per i dipendenti degli Enti autarchici territoriali invece, la competenza giurisdizionale attribuita al giudice ordinario e l'onere di provare gli elementi della responsabilità incombe sull'Amministrazione attrice. Gli impiegati di quest'ultimi Enti rispondono, tuttavia, solo per i danni causati «per colpa grave» e non per quelli per colpa comune. Tale distinzione per quanto riguarda la competenza giurisdizionale provoca un'inqualificata sperequazione. Ad esempio, infatti, la Corte dei Conti ha la potestà di porre a carico dei responsabili i danni accertati valutando le relative responsabilità, mentre il giudice ordinario emette esclusivamente un giudizio di sussistenza o meno di responsabilità.

Particolare riferimento, inoltre, bisogna fare a due tipi di prestazione, quelle complesse e quelle collettive. Le prime sono delle prestazioni che costituiscono il risultato di varie attività e convergono in una sola dichiarazione di volontà; nelle seconde invece, i soggetti concorrono alla formazione di un effetto finale mantenendo però la loro individualità.

Nel primo caso la responsabilità non può essere che solidale, nel secondo, invece, ognuno è responsabile per la propria parte di attività (parziale).

## *5.2. Responsabilità contabile*

La responsabilità contabile è una specie del «genus»: «responsabilità amministrativa». Essa incombe sugli agenti

contabili, cioè su quei dipendenti dello Stato che hanno maneggio di denaro o gestione dei beni dello Stato.

A tal proposito occorre fare una distinzione fra «contabili di diritto», ossia coloro che sono legittimati con regolare nomina, a ricoprire incarico comportante maneggio di denaro o debito di materiali e «contabili di fatto», ossia coloro che pur non essendo legittimati a ricoprire gli incarichi di cui sopra, esercitano, di fatto, detti incarichi.

Per entrambi sussiste questo tipo di responsabilità, per la cui pronuncia di esistenza, basta la semplice constatazione della mancanza di denaro o di materiali o del degrado degli stessi. Tale constatazione ovviamente fatta dall'Amministrazione di appartenenza.

Anche tale responsabilità è di tipo contrattuale e, per spiegare il suo maggior rigore, non bisogna riferirsi ad una differenziazione di tipo, ma di grado. A conferma di tale maggior rigore, diversamente che per la responsabilità amministrativa in senso stretto, per quella contabile abbiamo un'inversione dell'onere della prova. Incombe, infatti, all'agente contabile dimostrare la sua non responsabilità, che viene esclusa solo se ricorre causa di forza maggiore, ossia se si è verificato un fatto certo e comprovato che ha impedito la salvaguardia dei beni.

I giudizi di responsabilità amministrativa sono promossi con atto di citazione da notificarsi all'interessato, da parte del Procuratore Generale della Corte dei Conti, in seguito a denuncia delle amministrazioni, o dei consiglieri delegati al controllo, oppure di propria iniziativa.

La Corte, dopo l'udienza in cui si fa luogo alla discussione, in contraddittorio, tra l'avvocato del convenuto e il P.M., valutate le singole responsabilità, può porre a carico dei responsabili tutto o parte del danno accertato.

Abbiamo quindi un giudizio di competenza della Corte che comporta l'accertamento dei danni conseguenti alla irregolarità di una gestione, con la relativa precisazione delle

responsabilità, nascenti dalla violazione di obblighi di servizio.

Della Corte dei Conti si parlava come di un giudice «speciale», ma dopo l'entrata in vigore della Costituzione tale locuzione, come adoperata nel Testo costituzionale, non si addice più alla Corte che ha delle caratteristiche particolari che pur caratterizzandola come dotata di competenza «speciale e amministrativa» nulla tolgono alla sua competenza «generale» in materia di giurisdizione contabile.

Tutte queste qualifiche sono giustificate in parte dai compiti della Corte che giudica su un rapporto giuridico «singolare» cioè «speciale», quale quello di responsabilità amministrativa.

Nei giudizi della Corte dei Conti la pronuncia del magistrato contabile è sostanzialmente diretta più che a comporre un conflitto di interessi tra Pubblica Amministrazione e contabile a tutelare, e questo importante, i diritti patrimoniali dell'Amministrazione. Il procedimento, quindi, prescinde dalle deduzioni o ammissioni delle parti, mentre assumono particolare rilievo i documenti e gli atti prescritti dalla Legge e l'eccezionale potere di iniziativa attribuito al giudice nella ricerca delle prove. In tale tipo di processo infatti, vige il cosiddetto principio «inquisitorio», e non quello «dispositivo».

Tra questi due tipi estremi di processo, di fatto esistono vari tipi intermedi in cui si contemperano ambedue. Tuttavia ogni qualvolta il pubblico interesse ha incidenza sull'oggetto della lite, il legislatore ha sempre voluto munire il giudice di poteri propri per l'accertamento dei fatti favorendo il principio «inquisitorio».

## BIBLIOGRAFIA

### DOTTRINA

ALESSI R., *Principi di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1978.

BARETTONI ARLERI A., *Obbligazioni pubbliche*, Enc. del diritto, 1979.

BENNATI A., *Manuale di contabilità di Stato*, Jovene, XI, Napoli, 1987.

BIGLIAZZI-GERI BRECCIA BUSINELLI NATOLI, *Istituzioni di diritto civile*, III, Genova, 1980.

BUSCEMA A., *Trattato di contabilità pubblica*, Giuffrè, Milano, 1979.

BUSCEMA A., *Trattato di Diritto Amministrativo*, vol. VII, CEDAM, Padova, 1987.

CAPACCIOLI E., *Esigibilità dei crediti verso la Pubblica Amministrazione ed emissione dei titoli di spesa*, Giur. Compl. Cass. Civ., 1951, II, 936.

CARNELUTTI F., *L'opera dell'avvocatura erariale in Italia*, in Riv. Dir. Proc. Civ., 1927, I.

CINTOLESI, *Tempo e luogo di adempimento dei debiti pecuniari dello Stato*, in Foro It., 1960, II, 181.

COLSI, *La responsabilità dei funzionari pubblici*, in Commentario della Cost. It. diretto da Calamandrei e Levi, 1950, I.

CRISCI G., *Situazioni giuridiche soggettive nei contratti dello Stato in Studio per il centocinquantesimo del Consiglio di Stato*, Roma, 1981.



- DE FINA, *Crediti privati e pubbliche debenze: gli interessi corrispettivi e moratori a carico dello Stato*, in Giust. Civ., 1978, I, 1616
- GIANNINI M.S., *Diritto amministrativo*, Giuffrè, II, Milano, 1988, II.
- GIANNINI M.S., *Le obbligazioni pubbliche*, Roma, 1964.
- GIORGIANI M., *Le obbligazioni*, Milano, 1951.
- GRECO G., *L'esecuzione delle sentenze di condanna al pagamento di una somma di denaro nel quadro della gestione finanziaria dello Stato*, Riv. Diritto finanziario e Scienza delle fin., I, 216, 1976.
- LO TORTO, *Le obbligazioni pecuniarie della Pubblica Amministrazione in Nuova Rassegna*, 1981.
- LUPÒ AVAGLIANO M. V., *L'impegno di spesa nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie dello Stato*, Padova, Cedam, 1988.
- LUPÒ AVAGLIANO M. V., *In tema di decorrenza degli interessi, sui debiti pecuniari della P.A.*, in Amm. e Cont. 1987.
- MARSAGLIA, *Riesame critico della posizione dei creditori pecuniari della Pubblica Amministrazione*, Rivista Dir. finanziario, e sc. fin., 1977.
- MANTELLINI G., *Lo Stato e il Codice Civile*, Firenze, 1879, Vol. I.
- MESSINEO F., *Manuale di diritto civile e commerciale*, VIII, Milano, 1952, vol. VII.
- ORLANDO V.E., *Saggio di una nuova teoria sul fondamento giuridico della responsabilità civile a proposito delle responsabilità dirette dello Stato*, in Arch. Dir. Pubbl., 1983, III.
- PALMIERI A.M., *Lo Stato debitore, profili delle obbligazioni pecuniarie della P.A.*, Milano, Giuffrè, 1990.
- PIGA F., *Responsabilità civile degli amministratori pubblici*, in Foro Amm. 1988.
- REGGIO D'ACI, *La mora della P.A.*, in Studi in onore del centocinquantesimo del Consiglio di Stato, Roma, 1981.
- RESCIGNO P., *Le obbligazione della P.A. in studi in onore di*



- M.S., Giannini, Milano, 1988, vol. III.
- ROMANO S., *Principi di diritto amministrativo italiano*, Milano, 1901.
- SANDULLI A.M., *Manuale di diritto amministrativo*, Jovene, Napoli, 1989, XV.
- SANDULLI A.M., *La posizione dei creditori pecuniari dello Stato in riv. trimestrale di diritto pubblico*, 1953.
- SCARNECCHIA, *In tema di responsabilità per ritardo nell'adempimento di debiti pecuniari della Pubblica Amministrazione*, in Riv. Notariato, 1984.
- SCOCCA F. G., *Il termine giudiziale nell'adempimento delle obbligazioni della Pubblica Amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1965.
- TERRANOVA G., *L'adempimento delle obbligazioni pecuniarie dello Stato*, in Nuova rassegna, III, 1953.
- TORRENTE G., *Manuale di Diritto Privato*, Giuffrè, Milano, 1985, XII.
- ZACCARIA F., voce: «*Spese pubbliche*» in *Nuovissimo Diz. It.*, XVII, Torino, 1970.
- ZACCARIA G., *Corso di contabilità di Stato e degli Enti pubblici*, Stamperia Nazionale, III, Roma, 1974.
- ZACCARIA G., *I contratti della Pubblica Amministrazione*, Roma, 1983.

## GIURISPRUDENZA

- Corte Costituzionale*, 26.5.1981, n. 71, in *Foro It.*, 1981, I, 1784.
- Corte Costituzionale*, 14.3.1978, n. 2, in *Giur. Cost.*, 1968, 297.
- Corte dei Conti*, 12.6.1989, n. 619, Sezione Riunite.
- Corte dei Conti*, 21.5.1964, n. 30, *Foro Amm.*, 1964.
- Corte dei Conti*, 04.08.1949 n. 292, *Foro It.*, 1950, III, 60.
- Cassazione*, 03.02.1988 n. 1074, in *Giust. Civ.*, 88, I, 2337.

*Cassazione*, 08.06.1985 n. 3451, Giust. Civ., 85, I, 2503.  
*Cassazione*, 03.04.1985 n. 2264, Foro It., 85, I, 1005.  
*Cassazione*, 04.03.1985 n. 1808, Foro It., 1985, I, 2686.  
*Cassazione*, 18.01.1985 n. 485, Foro It., 1985, I, 2686.  
*Cassazione*, 22.10.84 n. 5333, Foro It., 1985, I, 1403.  
*Cassazione*, 12.11.1983 n. 6738, Giust. Civ., 1984, I, 42.  
*Cassazione*, 08.11.1983 n. 6597, Foro Amm., 1984, 596.  
*Cassazione*, 27.07.1982 n. 4330, Giur. Civ., 1983, I, 487.  
*Cassazione*, 17.01.1980 n. 384, Foro It., 1980, I, 958.  
*Cassazione*, 13.07.1979 n. 4071, Foro It., 1979, I, 1979.  
*Cassazione*, 30.04.1979 n. 2511, Foro It., 1979, I, 1848.  
*Cassazione*, 05.01.1979 n. 31, Foro It., 1979, I, 954.  
*Cassazione*, 02.06.1978 n. 2762, Giust. Civ., 1978, I, 1605.  
*Cassazione*, 29.05.1978 n. 2708, Rass. Avvocatura dello Stato, 1979, I, 13.  
*Cassazione*, 30.01.1978 n. 447, Prev. Soc., 1978, 697.  
*Cassazione*, 26.04.1977 n. 1561, Giur. It., 1977, I, 2109.  
*Cassazione*, 21.06.1976 n. 2333, Giust. Civ., 1976, I, 1623.  
*Cassazione*, 03.02.1975 n. 172, Rass. Avvocatura dello Stato, 1965, I, 3, 135.  
*Cassazione*, 30.01.1973 n. 298, Giust. Civ., 1973, I, 576.  
*Cassazione*, 18.12.1968, Giur. Civ. 1968  
*Cassazione*, 10.05.1968, n. 1428, Foro It., 1968, I, 1821.  
*Cassazione*, 22.06.1967, n. 1518, sez. III.  
*Cassazione*, 22.11.1966, n. 2875, sez. unica.  
*Cassazione*, 19.04.1966, n. 990, Foro Amm., 66, I, 1, 386.  
*Cassazione*, 26.03.1964, n. 686, Foro It., 1964, I, 859.  
*Cassazione*, 20.01.1964, n. 128, Giur. It., 1964, I, 1, 1165.  
*Cassazione*, 24.09.1959, n. 2618, Mass. Giur. It., 1959, 549.  
*Cassazione*, 10.03.1958, n. 796, sez. I.  
*Cassazione*, 09.09.1957, n. 517, Foro Amm., 57, II, 1, 521.  
*Cassazione*, 31.07.1955, n. 2482, sez. II, Mass. Giust. Civ., 1955.  
*Cassazione*, 29.05.1954.  
*Cassazione*, 05.06.1952, n. 1601, Foro It., 1952.

*Cassazione*, 26.04.1951, n. 1014, *Foro It.*, 1952.

*Appello BARI*, 17.08.1951.

*Cons. Stato*, 02.03.1979, n. 113, *Cons. Stato* 79, I, 378.

*Cons. Stato*, 30.05.1978, n. 497, *Cons. Stato* 78, I, 827.

*Cons. Stato*, 22.11.1968, n. 25, *Foro It.*, 68, III, 489.

*T.A.R. Sicilia*, 12.03.1975, *Foro Amm.* 75, I, 2, 621.

**Il Maggiore del Corpo Amministrazione Marco Aiuti proviene dai Corsi dell'Accademia Militare di Modena, ha conseguito la Laurea in Economia e Commercio ed ha frequentato vari corsi di perfezionamento post-universitari.**

**Ha prestato servizio alla Legione Carabinieri di Parma e alla Legione Carabinieri di Genova, in qualità di Capo Ufficio della Gestione del Denaro ed è stato insegnante di materie professionali ai corsi di specializzazione per Sottufficiali dell'Arma dei Carabinieri.**

**Attualmente ricopre gli incarichi di Capo Sezione Contratti e di Vice Direttore del Centro Gestioni Speciali dell'Esercito.**

